
١٢١٥



٥١٣١

مجموع فيه ٤ (كتاب رسالة)

إن الله وملائكته يصلون على النبي يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه
وسلموا تسليما صلى

بسم الله الرحمن الرحيم رد وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

هذه رسالة الشيخ العلامة أبي العباس أحمد بن عمار رحمه الله آمين

مسألة وقف واقف بلغة وقفا على نفسه ثم على ولده فلان وفلان وفلانة
للذكر مثل حظ الأنثيين ثم على ذريتهم وذرية ذريتهم ما تناسلوا ومن مات
منهم عن ذرية رجع نصيبه لذريته ومن لم يخلف ذرية رجع نصيبه
لمن على درجته من إخوته إن كان له إخوة ولا فلأهل درجته ولا تدخل الطبقة
السفلى مع العليا ولا الأبناء مع الآباء إلخ ثم انقرض الحبس بعد الطبقة
الأولى فصارت الطبقة العليا مشتملة على ذكرين وبنت والسفلى مشتملة على بنات
فتوفي الأخ وأختين من أهل الطبقة العليا ثم توفيت أخرى عن
البنات صغيرة عن ذكر من أهل الطبقة العليا وبنات خالها وعن أخت
لها وبقيت خالتها ونحن ننظر من أهل السفلى وهي صغيرتها فهل تأخذ
نصيبها أهل العليا وتمام الآية بقوله ولا تدخل السفلى مع العليا وأهل
السفلى بقوله ولا لأهل درجته والجواب والله الموفق للصواب
ظاهر الكلام أن النص غير متعارض ويحمل النص الصحيح لا تعارض تخصيصه
لا أولوية ولا لأهل درجته فيما إذا انفرد عن بوته ويكون تخصيص
عن تحته فيكون مساق النص هكذا ولا لأهل درجته إذا انفرد عن
بوفد لا من تحته لأنه لا تدخل السفلى مع العليا هذا كما هو الجاري على القواعد
الأصولية عند تعارض النصوص لا يشترط المحبس كنصوص الشارع
ومع عدم المعارضة فإن قلت لم ذهبت إلى تخصيص النص الأول
ولم تذهب إلى تخصيص الثاني وهو لا تدخل الطبقة السفلى قلت
ذهبت إلى ذلك لوجوه الأول أن الأخص قاض على ما قبله إما بالتخصيص
إن كان الأول عاما أو بالتقييد إن كان مطلقا أو بالبيان إن كان مجملا وأما
بالنسخ إن تحقق التعارض ولم يمكن الجمع بحال الوجه الثاني
أن هذا الصنيع يقتضي عدم السفلى مع العليا وهو الموافق لأغراض الناس في

في سببه عندهم والعرف جار به قديما وحديثا إلا ما ندر وهو لا حكم
له ولذا تجدهم يقولون في بعض الوثائق الأقرب فالأقرب والأدنى
فالأدنى ويقولون في المرجع فالأقرب فالأقرب عصبة المحبس وهو
ظاهر الوجه الثالث أنه موافق لما ورد به الشرع من
اعتبار الأقربية وبيانه قوله تعالى كتب عليكم الوصية للوالدين والأقربين
وما ورد في الصحيحين في حديث بيرحاء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
أمر أبا طلحة أن يجعلها لفقراء أقاربه فأعطاها لحسان وأبي قال
أنس وكان أقرب إليه مني فانظر كيف لم يشرك معهم أنسا مع كونه
قريبه ورحمه في جزء امتثالا لقول الرسول اجعلها في الأقربين هذا
نص في محل النزاع وأي رأي يعدل رأي أعقل الخلائق أجمعين وأعلم الأولين
والآخرين صلى الله عليه وسلم وروينا في صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله
عنه أن رجلا قال يا رسول الله من أحق الناس بحسن صحابتي قال أمك
ثم أبوك ثم أدناك أدناك قال القرطبي في شرحه يعني أن يصل القرابة بعد
الوالدين فينبغي صلة الرحم فإن قلت خالفت من تقدم بهذا الشرط
وهو لا تدخل الخ من الفقهاء قلت أما المتقدمون فلم يجئ
عنهم كلام في هذا الشرط ولو كان لنقل وأما المتأخرون من أهل العاصمة
فقد قاسوه على ما في قول الموثقين ثم على أعقابهم مثلا وهو قياس في
عقبه والكلام معهم من وجوه الأول أنه قياس مع وجود الفارق
فإن صيغة المقيس وهو الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى أقوى
في الدلالة على الحجب من صيغة المقيس عليه وهي ثم على أعقابهم ونحوها
لأنها صريحة في ذلك الخلاف هذه ومن ثم جرى الخلاف فيها من زمان ابن
ابن رشد وأبي عبد الله بن الحاج بضعف الدلالة فيها على الحجب المذكور
وصرحنا في تعليقه في المسألة تقتضيه لم نزل هذا البحث بجواب في

ذلك منزلتها ونحو عنه ورده ولم ادر من تنبه له ولا من نبه عليه فيما
علمت الى الآن ثم وقفت بعد ذلك على كلام الشيخ العلامة شهاب الدين
احمد بن موسى بن عبد الغفار المزني المالكي شيخ الحطاب فرايته تنبه له
فلله دره ونقل كلامه في ذلك الشيخ الامام ابو عبد الله محمد بن محمد الحطاب
ورد عليه وخطاه وقال انه مخالف لظاهر وفرعهما في ذلك ولولا انهما
ضعفا عن القوة لكانا مخالفة المشايخ الذين حدد ابا العباس بن
المذكور واخلدا الى التقليد واحجما عن الاقدام الى الخوض لظهر لهما
والحواب ان شاء الله ونص ابن عبد الغفار المذكور على ما نقله عنه ابو
زكريا ولد الحطاب في تاليفه البديع الذي جمعه في الحبس الخامس من
التنبيهات صريح كلام الشيخ ناصر الدين اللقاني والوالد ان بعض
الطبقة العليا تحجب السفلى لا يقوم مقام قول الواقف من بعد انقراض
جميعهم بل هي بمنزلة قوله ثم على اعقابهم من بعدهم ان يعود انقراضهم في

[illegible] على عقب
المكاتبة في النازلة
من شيخه والد المولف

ورايت لابن عبد الغفار المالكي شيخ الوالد رحمهما الله مكاتبة لجلة
ارسلها الى الوالد تتضمن كلاما على الجواب الذي نقل لمع هذه المسالة
وعلى غيره ونص كلامه المتعلق بهذه المسالة واما المسالة الثالثة
فالذي ذكر فيه متوجه عندي الا انه بعيد ان ينص في الواقف فيحجب
العليا السفلى ومن مسالة ابن رشد التي لا يستبعد دخول ذلك الا في
لفظ ثم بدل فان الاول اقوى من الثاني بعد الابلى ومن انتقال النصيب للولد
في الثاني انتقاله في الاول وقد يقال مثل هذا في كلام المختصر ايضا في ا
في مسالة من مات عن زيد وعمرو ان يكون نصيبه للفقراء التي استدل بها
الوالد والشيخ ناصر الدين من انه استبعد ذلك انتقال نصيب من مات
منهم للفقراء انما هو لفظ ثم بظاهر كلامه ان لفظ العليا تحجب السفلى
في قول الواقف ثم على اعقابهم العليا تحجب السفلى واضح منع دخول من مات

فيما يخصه

فيما يخصه والدهم الا بعد موت الجميع من بعضهم ثم على اعقابهم من بعدهم لانه
اقوى في التشريع بعدم دخولهم من بعضهم ثم من بعد في عدم دخولهم
وهو مخالف لظاهر الا انه لم يجزم به الشيخ رحمه الله مثل الذي جزم به ما قاله
الجماعة الى ما نقف ذلك كيف استظهر بحثه الشيخ ثم تعقب الجزم به
لعدم جزم الشيخ به بظاهره انه لو جزم الشيخ به لجزم هو به تبعا له فجعل
هذا الاجود على قاعدة الاتباع ولو وضح ضعف الدليل فجوا اسقاطه على ضعف
المعارضة وتسهل الرواية الشاذة على تقدير تسليم ان القياس من غير
يقال انهم قاسوا على مسالة تختلف فيها بين الشيخين الذين هما ان تكلم
عليها فان نزلنا وسلمنا القياس اجرينا الخلاف في المقيس ايضا وهي مسالة
النزاع وبقيت في محل الخلاف عرضة للنظر والتشهي وارده فقها التلقي
ودليلنا هذه الصيغة وهي ان تدخل الطبقة السفلى الى اقوى في ارادة الترتيب
زمنا ولا يلزم من جريان الخلاف في الضعيف جريانه في الاقوى فهو ما تقدم
الثالث انهم قاسوا ابدا على غير منصوص عن الحكم فيه وبيانه ان
ابن رشد الذي ذهب الرماة تمسكوا به من الحجب المذكور وعدم ما ذكره في
الفرع مع الاصل الا عند المشايخ المذكورين اطلقوا بل ظاهر عبارتهم العموم
في الفرع مع الاصول وغيرهم كمسالة النزاع وما نصها كلها وبنقل كلام ابن
رشد يظهر ذلك ونصه في نوازله وقد كتب اليه بعض فقهاء
بطليوس بسالة عن مسالة حبس له فيها جواب قديم وان بعض الناس اعترض
ذلك الجواب ونص ذلك البحث العظيم وشيخي المقدم عيسى ان تتامل
المسالة رجل حبس حبسا على ولده فقال فيه على ولده وعلى ولد ولده
له من بعده ثم على اعقابهم من بعدهم الى ان يولد بعده لذلك الولد ثم توفي الحبس
فما تنقل اولاده الحبس الى من توفي واحد من اعيان الولد وخلف اولادا
فارادوا الدخول مع اعمامهم في الحبس هل لهم ذلك فاجبت

ويفعل الله ان لهم الرجوع على اعمامهم لان المحبس انما منع الولد من ابيه
لا مع غيره واما قوله ثم على اعقابهم انما هو عطف احاد على احاد لا عطف
جملة على جملة واخصب بداية وقع قوله تعالى وهو الذي كم يبتلي
لم يجيبك ولو قال ثم على اعقابهم بعد انقراض جميعهم لم يدخلوا
مع الاعمام الا بما ذكرته وخصص المخالف الا محتجا بالاية
ليعرف وذكرها واحتج بقال ولزم الجمع بينه لقيل ان المحبس له
يجعل في الاول قصرة وانما حبس على الاعيان ثم على من سواهم من بعدهم
فا يعني واحد من الاعيان لم يعتبر فيه لغيرهم حتى اذ هو لهم فيه قول
المحبس فاذا انقرضوا لغيرهم الى كلام يطول حفظه رضي الله عنه
وراجع عليه منظوما جاب تصفحت اعزك الله بطاعته
وتولاك بكرامته السؤال ووقفت على جواب المتقدم فيه وهو صحيح
وبه اقول وما استدللت به من كلام الله عز وجل وكلام العرب الناس كافي
عندي بعض موضع الاستدلال وانصف ولم يغادر وانا ازيد ذلك
بيانا لما ذكرته من مخالفة من خالف فيه واعتراض من اعترض عليه
هو اما القصور وجهل واما المعاندة فهو ونصرة قول ابرحله ... انف من
الرجوع عنه الى ما هو احسن منه وما اهتدي ولا احطت له بشيء
من ذهب الى هذا النحو والمعترف قطع بعض عباد الله الذين يستمعون
القول الا الذين ... والاصل في هذا المحبس انما حبس ماله الذي خوله
الله وانزله التصرف فيه ونوى به التقرب به اليه فيما يشاء من
وجوه القرب وان كان غيرها ابطل فوجب ان يتبع قوله في وجوب
تحبيسه وما كان له فيه يحتمل ... ان يحمل على الظاهر محتملاته الا ان
يعارض الظاهر ما اوجب حمله على غيره اذا كان المحبس مات فاذا تقرر هذا
الاصل ولم يقع فيه الخلاف في الجواب في المسألة المذكورة لبناية عليه

وردها

وردها اليه وذلك ان المحبس لما حبس كلا بعينه وقال في تحبيسه ثم على
اعقابهم من انقرض منهم احتمل ان يريد بذلك ثم على اعقابهم بعد انقراض
جميعهم وان يريد به ثم على اعقاب من انقرض منهم الذي ينقرض جميعهم لاد
لاحتمال اللفظ الوجهين جميعا احتمالا واحدا وحمله لهما وكذلك لما
كان من الالفاظ على صيغة عطف جمع على جمع ... لم يجز ان يحمل فيه
كل واحد من الوجهين الا ترى انك تقول ولد فلان عشرة من الاولاد
ثم ماتوا بعد ان ولدوا فيكون صادقا في قولك وان كان كل ما ولد واحد
منهم مات قبل ان يولد الاخر وتقول اشترى فلان عشرة دور فباعها
ثم باعها فيكون صادقا في قولك وان كان كلما اشترى دارا فباعها
فباعها قبل ان يشتري الاخرى وكفى من الدليل على هذا قوله عز وجل
كيف تكفرون بالله الذي ... الاية لا تفرق على انه امات كل واحد منهم
بعد ان احياهم قبل ان يحيي بعضهم وانه اراد لا يحيى منهم احد حتى يموت
جميعهم والصيغة في التبعيض واحدة فلولا ان كل واحدة محتملة للوجهين
للوجهين لما ان يريد الواحدة غير مراده بالاخرى وهذا بين فاذا
كان قوله ثم على الاولاد محتملا للوجهين وجب ان يكون حق من مات منهم
لولده ولا يرجع على اخوته لان الولد الذي يترجح بذلك احد الاحتمالين
في اللفظ لان الاظهر من قصد المحبس انما يكون فيهم على سبيل الميراث
لو اراد وان لا يدخل في الحبس حتى يموت والده وكل اعمامه لقال ثم على
اولادهم من بعد انقراض جميعهم بلا اختلاف في هذه المسألة نطاق ...
وقع لابن الماجشون في الواضحة ما ظاهره خلاف هذا وهو محتمل
للتاويل ... فهب ... ثم ما قال ان الولد لا يدخل في الحبس
بهذا اللفظ حتى يموت والده وجميع اعمامه وقال ابن القاسم ثم تنقلب
التعقيب في اللسان العربي دون خلاف فلا يقع ان يختلف اذا قال

ثم على أعقابهم أولادهم في أنه لا يدخل أحد من الأولاد في الحبس إلا بعد انقراض
جميع الآباء ولا حجة له في ظاهر ما لابن المسيل جسوس لاحتماله للتأويل
كما بيناه، ومما يدل على أن قول المحبس ثم على أعقابهم الخ يحتمل أن يريد
أن لا يدخل واحد منهم في الحبس إلا بعد موت أبيه دليلا ظاهرا أنه لو كان
حيا فقال هذا الذي أردت لوجب أن يصرف في ذلك قطعا بلا احتمال
أن تكون هذه إرادته وكذا إن الأظهر أن الرجل أحق بماله بعد موته من
أخيه وجب أن لا يعدل بجهة من بنين المحبس عن ولده إلى إخوته
للأب وكأنه هنا لأنه الأمر الذي جبلت عليه النفوس لاحتمال
رجوع قوله ثم على أعقابهم من بعدهم على من مات منهم لا على جميعهم في
المسألة أبين من أن تحتاج إلى الاستدلال على صحته وتفرقة الحطاب
بين الصيغتين وادعاؤه على قول المحبس ثم على أعقابهم من بعدهم نص على
أنه لا دخول لأحد من ولد الولد بمعرفة الجميع تكلف يمنع لمعنى معاني
الألفاظ ومقتضى الألفاظ والخطاب ولو سلمنا ذلك لقلنا إن اتباع
مجرد اللفظ إذا خالف المعنى إنما المعتبر معاني الألفاظ لا مجردها
ولو اتبعنا مجردها دون معانيها لعاد الأمر كفرا والكلام عبثا لأن الله
عز وجل يقول اعبدوا ما شئتم من دونه لأنه لفظه ظاهره الأمر والمراد
به الوعيد والنهي وقال لإبليس واجلب عليهم الخ وليس هو أمر بل
هو منهي عنه وهذه من حجتنا على أهل العراق في اعتبارهم مجرد
الألفاظ في الأيمان دون معانيها وبالله التوفيق انتهى كلام ابن رشد
وانظر ابن عرفة على كلام ابن رشد الذي في البيان وانظر البرزلي على نقل
كلامه الذي في نوازله وقال بعض قلت فحاصل كلامه أن اللفظ المحتمل
محتمل وإذا تعذر ترجيح أحد الاحتمالين تعين الوقف فرجحه ابن
رشد بعادة الناس واستصحاب الحال السابقة ورجحه غيره بأنه

احد

أحد الاحتمالين في اللفظ ونفوذ لا اختلاف في الأيمان إذا تعارض فيها
اللغة والعرف والشرع هل تحمل على العرف أو اللغة أو الشرع بالنظر
الخ وأما أهل العراق فيعتبرون اللفظ دون المعنى في البساط
والنية وهو خطأ في الفتوى لأن الأحكام منوطة بمعاني الألفاظ دون
ظواهرها لأنه يؤدي إلى الكفر وإلى اللعب في الدين الخ نص ما عن ابن
ظواهر
رشد في نوازله قال أبو زكريا بن الحطاب بعد نقله جميع ما من بعض
الفقهاء الذي خالف ابن رشد في فتواه هو ابن الحاج صاحب النوازل ونص
لفظ من الكلام المتقدم ذكره أن المسألة ليس فيها نص للمتقدمين واختلف في
فتوى المتأخرين فأفتى ابن رشد وأفتى ابن الحاج والراجح ما قال ابن رشد
لأنه ليس للواقف لما كان فالاحتمالين متى تعذر ترجيح أحدهما فيتعين
الوقف اعتمد ابن رشد في ترجيح أحدهما بعادة الناس وهي العرف
واستصحاب الحالة السابقة واحتمل أن الغير على ظاهر اللفظ واجمع
يجري كلام البرزلي أن سبب اختلافهما في ذلك الخلاف الجاري هناك
في الأيمان إذا تعارض فيها اللغة والعرف والشرع فالمفهوم منه
والخلاف الجاري هناك يجري هنا والراجح من الأقوال في الأيمان وهو
الراجح هنا وقد يشهد لمن حمل تقديم العرف بالاقتصار عليه وهو
اعتماد ابن رشد في هذه المسألة ويلزم ذلك أنه الذي به هو المشهور
ويؤيده نقل ابن عرفة لكلامه دون كلام مخالفه الخ من رجح ونقول قد
ظهر من هذه النقول التي جلبناها أن الكلام فيها إنما هو فيما يتعلق
بالفرع من الطبقة السفلى هل يدخل كل فرع منهم في حوانيه مع بقاء
نظير أبيه من الطبقة العليا ولا يحجب إلا بأبيه فقط ولا يدخل واحد
من الطبقة السفلى في نصيب أحد حتى تنقرض العليا فقال ابن رشد
نعم وقال ابن الحاج لا وعلى هذا المسألة تكلم ابن عرفة وتلميذه البرزلي

وغيرها وأما مسألة الطبقة العليا هل تحجب السفلى مطلقا أي سواء
الفرع مع أصله كمسألة ابن رشد وابن الحاجب أو مع غيره الطبقة السفلى
التي ليست بفرع هل تحجب من يوقف في نصيب من مات في طبقته السفلى
لأخيه وابن عمه وعمته وخاله وخالته بحيث لا يستحق شيئا مع وجود
عمه وخاله ومن ذكر معهما إلا بعد انقراض جميعهم لقول المحبس الطبقة
العليا تحجب الطبقة السفلى وليس له إلا أصله من أبيه بعد موته
أو لا تحجبه بل يستحق ذلك من يوقف هذه الصورة لم يتكلم عليها أحد
ممن تقدم من ابن رشد وابن الحاج وابن عرفة والبرزلي ولو بمرة في كلامهم
من كلامهم والمتأخرون كالناصر اللقاني والشيخ الإمام الحطاب عبد الله
الحطاب ومن وافقهم ومن قبلهم من شيوخهم ومن تبعهم فأسوا هذه
المسألة على الخلاف على مسألة ابن رشد من ذكر معه أو بعده وقد علمت
بأن الصورة الثانية لأنه لم يقع ولم يقع حكمه من كلامهم فهو قياس
على غير منصوص على حكمه اللهم إلا أن يقال إنما أراد المشايخ أن الطبقة
العليا تحجب السفلى مثل العقب في على أعقابهم في الصورة الأولى التي وقع
فيها النص وأما الصورة الثانية فلم يريدوها ولم يعرجوا عليها فيتبع
إذ غاية ما في الغالب الباب أنهم أطلقوا ولا يبعد في ذلك أو أنا نحن نقيد
ما أطلقوه إذ كلامهم كلهم قابل للتقييد فيتقيد بقول العلامة
الشيخ ناصر الدين اللقاني وقد سئل في نص ما تقول العلماء في شخص
وقف وقفا على أولاده ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم إلخ والعليا
تحجب السفلى ثم مات أحد الأولاد وخلف أولادا فهل يعطى نصيبه
لأولاده أو لبقية أهل طبقته فأجاب الحمد لله رب العالمين يعطى
نصيب الميت لأولاده لا لبقية أهل طبقة الميت على ما يفهم من فحوى
حبس على من يرد عمره في الفقراء جاءت أحدها مختصة للفقراء لا للبالغ

منها

منها وأما قول الواقف والطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى فهو
من مقابلة الجمع بالجمع والمقصود مقابلة الآحاد بالآحاد أي يحجب
كل واحد من الطبقة العليا فرعه من السفلى لا فرع غيره هذا البعض بقوله
لا فرع غيره أي أن من دخل في حوز أبيه كما هو فرع السؤال والجواب لا في حوز
غير أبيه كما ذكر من قول العليا تحجب السفلى كما هو مفهوم قوله في حوز
أبيه المفهوم يعني أن الأب من الطبقة العليا يحجب ابنه من السفلى ما دام
الأب حيا فإذا مات دخل ابنه في نصيبه من الحبس تاما ولا يشاركه فيه
أحد ولا يحجبه عنه أحد من أهل الطبقة العليا وهم أعمامه مثلا قال أبو
عبد الله الحطاب فقد صح علما وتأنيبا إذا أوقف على أولاده ثم على أولاد
أولادهم من الأبناء لا يدخلون مع آبائهم للعطف ثم فإذا مات ولد
من أولاده وله أولاد فإن أولاده يستحقون ما كان لأبيهم ويدخلون في الوقف
مع وجود أعمامهم ولا يقال إن أولاد الأولاد لا يدخلون في الوقف إلا بعد
انقراض جميع الأولاد وهذا هو الصحيح المعمول به وأفتى به شيوخنا
المتأخرون الأندلسيون وكما في وغيرهم بأن قول الواقف الطبقة العليا
تحجب السفلى إنما يمنع من دخول الولد مع أبيه ولا يمنع من دخوله مع أعمامه
معناه في حوز أبيه الطابق له بموته ومفهومه أنه يمنع من دخول من في السفلى
مع أعمامه في حوز غير أبيه من غير طبقته وهذا ظاهر لزومهم وانصب كلامهم
معه وأما سواء فجعلنا معه معطل وبهذا التقرير وهذا التقرير
يستقيم كلام المشايخ رحمهم الله وتنسق جميع الأبحاث المفروضة
معهم تسمية ووقع للعلامة ابن نجيم الحنفي مثل ما وقع لهؤلاء المشايخ
رضي الله عن جميعهم لأنهم جمعهم عصر ومصر فلعل المسألة نزلت في زمانهم
وتواردت فتواهم على جواب واحد لاتفاقهم واتحاد نظرهم في المسألة فيرد تداوله
الفاضل المنصف إيضاحا وأبين للأذهان الناظرين غررا وضاحا فهو من نسج الطبيب

وما حز منه عندي انه انصب وعرفا ذكره من مشروع التحقيق وعدم وهذا
دائر في هذا كله بفعل ولم يظهر الرواج النظر الصحيح رفعا واطلقنا
الرعية التقليد ولم تميز بين الفقه والسهمي من الكلام شارك الغبي والبليد
عدلنا عن هذا المغزا وقلنا لما في المنازل لم يكن ابل يعزى بان تقول ان
المشترطين مقتفيان متساقطان وتبقى المسألة عن نص في
على واحد من المشترطين وتكون كمن لا شرط فيه ومن يقال فيه ما الذي جا
في العتبية من سماع ابن القاسم انه سئل عن رجل حبس دارا على اربعة
نفر من ولده وشرط في حبسه ان من مات منهم عن ولد فولده على نصابه
من الحبس فمات اثنان وتركا اولادا فمات احد الاولاد فلمن ترى
نصيبه قال ان يرجع حبسا على الذي اخويه واخيه الباقي والحقه من ذلك
اهل الحاجة منهم دون الاغنيا ولا يكون فيه قسمة وارى ان يوثر
اهل الحاجة منهم **فان قلت** لا يسلم الاجتهاد حينئذ الا للامير ولا يتم
للاعلام ابي زكرياء الحطاب ما نزع محمد بن المواز فيما ذهب اليه من التقسيم
واستظهر تخصيصه بالاقوات بتخصيص من مات منهم عن غير ولد **قلت**
انه لا يسلم له هذا السلامة من الامير ولا يتم له جاز من دون ذلك خرط القتاد
لا ان ابن المواز ممن لا يقعقع بالشنق ولا يشق له غبار فمن هو في العاشي
وقال الشهاب ابن حجر الهيتمي لما ادعى السيوطي الاجتهاد رموه
معاصروه بقوس واحد وكتبوا له سؤالا فيه مسائل اطلقوا الاصحاب فيها
وطلبوا منه ان كان عنده ادنى مراتب الاجتهاد وهو اجتهاد الفتوى
فليتكلم على الراجح من تلك الوجوه بدليل قواعد المجتهدين فرد السؤال
من غير كتابة عليه واعتذر بان له اشتغالا تمنعه من النظر في ذلك فتامل
صعوبة هذه المرتبة اعني اجتهاد الفتوى الذي هو ادنى مراتب الاجتهاد
يظهر لك ان مدعيه فضلا عن مدعي الاجتهاد المطلق في حيرة من امره وفساد

في فكره

فكره وانه ممن ركب متن عمياء وخبط خبط عشواء فقال ابن الحاج وانه
انقطع من نحو المائة سنة فيمتنع للموقوف الحفاظ لتنقيصه الضياع
في خلاصه بل لا ينفع مال ولا بنون ولا ابلغ من عيبه فما عدا الا القلوب
ان الحفاظ في الاحباس من نصف وقلاه ويبقى على تفسيره بمن هو المقيد
بتخصيصه ببعض الاعراض القيامة السؤال وقوله فيه بوجه ذي الجلال
بان يكون النظر ويبطل الفكر وقوع المصحح ويقال ان الحفاظ فيما يقع
فيه ويقع بان يورثا بعضه لمن ثار وما قبلا برقه ويبطل الوقف الباطل
ويجد الفقود ويقبل السيان كالتسبيه احباس لا راحل والاجتماع والا
المختلط فيه الى علم الرواج ومن الخطا الفاحش فيه اقناع البحاث
الوثوق الذي يلفقه مقصرا على ما شاع وذاع ان النقيه الواقف جيب فيه
الاتباع والترافع في زمانا نقا خلافي ذلك لم يصطلح به قلة العسل الاعيان
الذي مشاهده ان الحبس يرجع بالمشاهد ويرجع عنه الملكية اليه
فيكتب الشاهد كل ما ظهر له وربما اتى بالعاب في تلفيقه وانبت شروطا
ما انبت مضمونه ولا عرفه ولم ينهه الحبس على شيء منها الى حيا ذكره
والله اعلم   بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله

هذه رسالة الشيخ الامام والعالم الهمام مازري
زمانه وابن رشد عصره واوانه مولانا العلامة عيسى
الفقيه بلغه الله افضل المنى والامان امين امين

نحمد الله في انفرقتنا من الضلالة واخرجتنا من ظلمات الجهالة ونصلي ونسلم
على من ختمت به الرسالة وايدته بالحجج الواضحة الدلالة وعلى اله
واصحابه الذين بلغوا من بعده اقواله ويبنوا للخلق احواله الزكية وافعاله
ونسالك اللهم ان تكشف عنا الغطا وتنزل بتقصنا من الخطا انك الفتاح
العليم الرؤوف الرحيم **وبعد** فالمقصود من هذه العجالة هو

مسايرة رسالة صدرت في نازلة من نوازل الاوقاف وقد حصل فيها من اعلام
محروسة الجزائر النزاع والخلاف فالف في هذه الرسالة اشهر فقهائها
وافضل علمائها واجل اذكيائها وفضلائها الشيخ المحدث الحافظ العلامة
ابو العباس سيدي احمد بن عمار رحمه الله تعالى ونزل فيه ما انعم له من
انظار راجحة في مباحث فقهية ذكر فيها مع الايمة ابا عبد الله
الحطاب نجله ابا زكرياء وشيخه المحقق الناصر وابن عبد الغفار
ولما اطلع الفقير عليها وعلى ما الف فيها وظهر له فيه من الكلام ما
تستسيغه مسايرتها بهاته المقالة لتكون كالتكملة لها كالخاتمة
والذيل لتلك الرسالة انتصارا للصواب وتنبيها للغافلين وذكرى
لاولي الالباب والله تعالى الفاتح لما ارد عنا فيه من الابواب الجليلة
المغلقة المعرفة في الكتب المصونة عن ابتذال الايدي ووقوع الابصار
بها لكاتبها بطريق الانصاف متكلما عن الاعتساف سائلا من الله
التوفيق للصواب وتيسير ما تتوقف عليه من الاسباب وان يجعلها
خالصة لوجهه الكريم وان يهدينا وناظرها الى الصراط المستقيم
النازلة وقف ذو اخف على نفسه ثم على اولاده فلان وفلانة
الذكر مثل حظ الانثيين ثم على اولادهم وذريتهم وذرية ذريتهم ما تناسلوا
ومن مات منهم عن ذرية رجع نصيبه لذريته ومن لم يخلف منهم ذرية رجع
نصيبه لمن عداه من اخوته ان كان له اخوة والاعلى فالاعلى درجة ولا تدخل
الطبقة السفلى مع العليا ولما انقطع وجود الاولاد ثم انحصر الارث
بعد الطبقة الاولى في طبقتين عليا فيها ذكران وسفلى فيها بنات
متفرقات لاخ واختين مات احدى البنات عن ما يخصها ذوي الطبقة
العليا وافقت له [illegible] ونقيض لخالها [illegible] وهي بقية طبقتها
فيتجاذب طبقتها نصيبها خالاها بقوله ولا تدخل السفلى واهل

السفلى

السفلى بقوله والاعلى فالاعلى درجة فافتى الشيخ المذكور بانه لاهل
العليا وخالفه فيها [illegible] غيره وجعله لاهل السفلى [illegible] الشيخ
فيه في الرسالة المشار اليها فقال بعد ان ذكر النازلة ما نصه
والجواب والله الموفق للصواب ظاهر الكلام ان الشيخ جبير [illegible]
ظاهر عند النظر الصحيح لا تعارض بين تقضيه الاول وهو والاعلى فالاعلى
درجة فاذا انفرد عمن فوقه ويكون محجوبا به عمن تحته فيكون
معنى الشرط هكذا والاعلى فالاعلى درجة اذا انفرد عمن فوقه لا لمن
تحته لانه لا تدخل السفلى مع العليا هذا هو الجاري على القواعد
الاصولية عند تعارض النصوص ولان شروط المحبس كنصوص الشارع
وفي لا معارضة اقول [illegible] الطلاق الشرط على لغو الواقف وان
لم يكن شرطا لغوا [illegible] اشتراط امر في عطيته ومثله في ذلك لغو
المرء وغيره من المتقدمين اشار له في الذخيرة ولم لا يعبر عن قوله ولا
تدخل وقوله فالاعلى درجة بالشرط والظاهر قوله بتقضيه الاول
مع مراعات قوله هذا هو الجاري على ان قوله فالاعلى درجة علة وقوله
ولا تدخل الخ [illegible] اذ هو العمل المعهود في الاصول عند التعارض مع
ان بينهما عموما وخصوصا بشهادة قوله فيما يليه ثم خصصه الاول
اثناء اذ لا يكون [illegible] بالتخصيص بالاخر الا في العموم الوجهي وهو
واضح لان اهل الرتبة على في الاعلى والاسفل [illegible] الفقه
غير عقب واقوى الطبقة العليا بالعكس والمقرر في الاصول مثل هذا
الرجوع الى الترجيح [illegible] اعمال الدليلين ولم يوجه ادلة من
انما ادرجها وان [illegible] التخصيص مقدم على ما فيه
الاختلاف في [illegible] ان يجب فيه ابقاء السفلى والعلى
[illegible] تخصيصا مقدم على ما [illegible] اذا عرضنا المسالة على هاته القواعد
ظهر ان تخريج الشيخ [illegible] ظاهر وبيان

ذلك اما بالنظر للقاعدة الاولى فلان حقيقة ينفق ان قوله فلاهل درجته قطع
ذكر عقبا والفايدة التي جعلها له رحمه الله الاحتراز به عمن تحته غير معترض
بانها حاصلة من الشرط الاخير فان الالفاظ اذا دار الامر بين ولا يقال ان
القصد منه التاكيد وزيادة الايضاح كما هو داب كثير من العشر وطالما فقط
دال على ذلك لانا نقول هذا خارج عن ذلك لانه موقع في الوهم وان
ولا العام وهو انما يفيد الغرض في الايضاح للتحرز منه والمعتاد لرجح
من ذلك المثل تعقيب اللفظ بمراده وتاكيده بما ينفي الاحتمال عنه في
رفع ما يتوهم عليه كما هنا في تعقيب جملة ولا تدخل بقوله ولا
الابناء مع الاباء الى ما اشبه ذلك مما لا ابهام فيه واما صنيع خليل
الشيخ بانه جار على القاعدة لانه اعمل الكلامين واعطى حق العطف وتبين واما
بالنظر الى القاعدة الثانية والثالثة فلان قول الواقف ولا تدخل الطبقة
الطبقة السفلى مع العليا لا يتقرر به كونه مخصصا بقوله ومن مات عن غير
ذرية رجع نصيبه لذريته وبقوله ومن لم يخلف ذرية رجع نصيبه لمن عداه
من اخوانه اذ لا حجب اذ ذاك للموقوف عليه بعد موته فنزل منزلته في هذا
وان كان في من اعلا منه وكذلك الاخوة عند من فقد فيصار هذا العام مخصصا
بامرين واما قوله فلاهل درجته فهو اما مستثنى من التخصيص ان نظرنا الى
كونه مستقلا فيه على الاخوة وان عموم بالنسبة الى ما عدا ما
اشار اليه الشارح في موافقته او مخصوص بالاخوة لتقرر حكم ان
نظرنا الى الظاهر اللغة لغة كما عليه جمهور الاصوليين فعلى الاول يقضي
هذا على ذلك للقاعدة الثانية وعلى الثاني يقضي للقاعدة الثالثة لانه اقل
تخصيصا واما صنيع الشيخ ففيه تقديم العام المخصوص او الاكثر تخصيصا
على مقابله ومن هنا تعلم انه لا يحسن قول خالف الشيخ الا اذا لم يدخل
الاخوة في قوله فلاهل درجته لما قد علمت من ان هذا الجنس خارج منه وانه
لا يتناوله اللفظ اصالة واما بالتخصيص فيقتضيه ترتيبه عليه

ومنه

ومنه يعلم ايضا انه لا يتوقف عليه ما ذكره القرافي من ان الواقف اذا اشترط
رجوع نصيب الميت عن غير عقب لغير طبقته اختص به اخوته دون بني
عمه مثلا حملا للفظ على اخص مراد لان هذا بيننا اذ لم تقم قرينة على انه
اراد به غيرهم كما هنا ولهذا قال ان يقول قول الواقف ولا ابني حين
الاخوة بغير الحجبة فيكون المراد من اهل الدرجة من ليس حجبا من الاخوة
فلا يختص الابناء فيتعين ادخال الاخوة وتنزيل كلام القرافي هنا ولعله
اخرى وما ينبغي الالتفات اليه هنا قاعدة الترجيح للعام بكونه امس
بالمقصود حسبما نقله في الاصلاح ابن مرزوق في بعض اجوبته عن ابن
الحاجب وذكر انه مثله بتوجيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين على ما
او ملكت ايمانكم دال على اباحة الاماء اخوات وغيرهن اجتماعا وانفرادا
ولذلك قال سيدنا عثمان رضي الله تعالى عنه لما سئل عن الجمع بين الاختين
اباحتهما اية وحرمتهما اية والاتيان عموما وخصوصا وكان بصدد
لان الاول على منع الحرائر والاماء فاختص بحالة الجمع والثانية بالعكس وقد
رجح العلماء الاية المحرمة لان تحريم الجمع فيها مدلول عليه بالخصوص في
وتحليله مدلول عليه بالعموم والاول اقوى من الثاني واصرح في المقصود
ونظيره حديث من بدل دينه فاقتلوه مع حديث نهيه عليه السلام
عن قتل النساء فالحديث الاول تعارضه من ثبوت النهي فقدم الثاني على الا
وكثير من العلماء الاول وقالوا يقتل المرتدة لما في المعنى الذي ذكرناه وتنزيله هنا
ان تعارض العامين انما وقع في نصيب من مات عن غير عقب ولا اخوة ولا اخا
ان الثاني دال على استحقاق اهل درجة الميت له بالخصوص فيعمل بعموم
فيه وبقي العام الاخر فيما عداه على الطريقة السابقة ولا يلزم من هذا كله
الغاء احد هذين الشرطين خلاف ما صنعه الشيخ وكون لفظ ولا تدخل ذ
عقبا فلاهل درجته لا يوجد منهما في تخصيص حسبما فات

نعم

لو كان لا اول خاصا وتلاوة هذا العام لكان قريبا من ورود العام على سبب
خاص فكيف يظن دخوله فيه كما قاله الفقيه السميع لاكنه بعيد من اول
بهذا المحمل وما اشار اليه الشيخ في صنعة الكلام من انه لا تدخل في التعليل
لما قبله بالنظر لخصوصها فما لا يدل عليه عقل ولا يساعد عليه نقل لان
توسط العاطف فيه مانع من ذلك حسبما تقرر في علم المعاني فان قلت
لم فصل الشيخ نظره عن الشرطين واضرب عن قول الواقف لم يعرا من اخوته
ان كان له اخوة مع ان هاته المرتبة مقدمة على العليا وعار عن اعمام من اهل
الدرجة فكان حقه ان لا ينظر في الشرطين الا بعد الفراغ من ذلك قلت
كانه رأى الكلام فيهما ما لا جدوى له للمرأة فحصل من جهاله على عدم استحقاقها فيه
ولعل موجب انتفائه على ذلك هو ان الجنس اشترطه في استحقاقه وجنس
الجهة للانوله من اخوته بيان لمن يمنع ذلك فقوله ان كان له اخوة في
والموجود في النازلة اخت واحدة فيدل لها ان عدم استحقاقها امر
واضح لا ينظر فيه وعند ذلك لا نفع له الاستحقاق لمن ذكر فرغ وينظر في
النظر وهو الذي اختاره في ابا عن المسئلة ان الاخت هنا هي صاحبة النصيب
الذي دانت عنه اخته وقول الواقف من اخوته لا يرد على ذلك لانه جمع
خارج لحرمة فهو على في قوة قوله لكل واحد من اخوته بناء على الراي
المنصور من ان افراد هذا الجمع احاد لا جموع فيتناول الموجود من ذكر
الجنس واحدا او اكثر ولا اثر ان الشيخ او غيره يخالف فيه جمعي على اولاد
ان كان له اولاد ولا فما كان فيه يكون للجنس الا للواحد فيقول انه لا في
يستحق لعدم الجمعية وهذا المثال من زمن ما يقول للاخوة في هذه النازلة
بل هاته المسئلة كانت ان تكون معلومة بالضرورة ان المراد الجنس في حق
الجمع فيه واما قوله ان كان له اخوة فالمراد الجنس ايضا والتعبير
بالجمع لمشاكلة السابق ولا يقال ان الجمع المستغرق لا يجوز ان

يخص

ان يخص الى الواحد الا ان نسخ الجمع لا تخصيصا وهذا هو الفرق بينه
وبين الفرد المستغرق حسبما ذكره المولى سعد الدين في موضع(?)
لانا نقول لا انحي فيه لمن يرى التخصيص في مثل ذلك صورته ان
يكون الافراد التي يصح ان يطلق عليها الجمع موجودة فتخرج من حكمه الا
واحدا منهم كما في قولهم فلان يركب الخيل وانما يركب واحدا واما اذا
عدمت الافراد الا واحدا وكانت بحيث لو وجدت شاركته في الحكم فلا
يعد هذا تخصيصا وانما هو تكميل الحصر في فرد على ان الحال وجه
القول بجواز التخصيص في الجمع الى الواحد بانه باعتبار افراده احاد كثيرة
وهو الذي بنينا عليه الكلام وبقيه انتزع عليه على كلا الرايين في
مراعات لفظ الواقف او قصده لكن تعارضا اذ محل الخلاف في المراعى
منهم انما هو عند التعارض واما على الراي الاخر وهو ان افراده جموع
فلا يتجه الجواب باختصاص الاخت بنصيب اختها الا على القول بمراعاة
قصد الواقف اذ اعارض لفظه وهي مسئلة جليلة وقد حططناها في غير هذا
المحل وابن من فتحي هنا للاحتياج اليه فيها هنا وفيما ياتي لتكون في
كل المقامين لذلك فنقول قال القاضي ابو الوليد ابن رشد قدس سره
لا خلاف ان للعاصي(?) المسموعة انما هي عبارة عما في النفس فاذا عبر
الحاكم عما في نفسه من ارادته بلفظ غير محتمل فيه على ما دخل في او
اخرج منه وفيما عنه ولم تبق لنا مخالفة نص واذا عبر عما في نفسه
بلفظ محتمل للوجهين جميعا وجب ان يحمله على ما يغلب على ظنه ان الحكم
اراده من محتملاته بعض ما يعلم من قصده لان عموم الالفاظ الشاعرية(?) لا يحمل الا على
ما يعلم من قصدهم واعتقادهم اذ لا طريق لنا الى العلم بما اراده الحكيم
الا من قوله كما خصصوا عموم لفظ الحالف بما يعلم من مقاصد الناس في اليمين

وعرف كلامهم اي وفي اجوبتهم فما كان من ذلك جليا عمل بمقتضاه وما كان
من ذلك محتملا حمل على الظاهر من محتملاته الا ان يعارضه غيره فلا الا ان يعارضه غيره فلا
اصل يرجع اليه فيرد قوله الا ان يعارض ظاهره صارف الاستعمال لانه
لا يخالف وظاهره ان يعارضه لفظ لا يخالف ايضا والظاهر من عارضه اصل
فهذا يخالف اللفظ ويعمل بالاصل وهو المسالة المترجمة بمراعاة القصد
اذا عارض اللفظ والله اعلم وبسطها في شرح العمليات بان اذا كان
اللفظ ظاهرا في معنى وقامت قرينة على ان المقصود خلاف دلالة اللفظ
قلت ــــ ويتحصل منه لفروع المسالة ان يقال ما غلب فيه الاحتمال
المرجوح لقرينة او دل عليه اللفظ لا بطريق النص بل بطريق مفهوم
الموافقة بقسميه الفحوى والمساواة وما لا يوجد المدلول بدونه
فهذه اربعة اقسام ما دل عليه اللفظ لمرجوحية وما دل عليه في
بطريق الاحروية وما دل الكلية لتوقف مدلوله عليه ويعبر عن الجميع
بالقصد لان ما دل عليه لمرجوحية حقه ان لا ينسب اليه دلالة
المفهومين فبالنسبة عند الاكثر وما توقف عليه المدلول فقد اختلف
في نسبته الى اللفظ حسبما هو مقرر في مسالة ما لا يتم الواجب
الا به فهو واجب بوجوبه او لا وقد اختلف علماؤنا في هذه
القاعدة وهي اذا تعارض اللفظ والقصد فقيل يقدم اللفظ ويعمل بمقتضاه
ويعزى هذا لابي عمران الفاسي رضي الله تعالى عنه قائلا الناس عند شروطهم
في اموالهم وفيما اعطوا وظاهر لفظ الزهرية من اقواله عند الاجهوري
وقيل يترك اللفظ ويعمل بالقصد وهو المشهور والراجح حسبما او
اقتضاه قول البرزلي وغيره وهو الظاهر من كلام ابن رشد المتقدم وفتياه
رحمه الله بجواز استمرار الوقف اذا انقطعت منفعته جملة مشاهدة
بزيادة لانها من فروع المسالة وبه جرى العمل ونظم صاحب العمليات الفاسية

وعليه

وعليه تعلم فروع العقود ومن القسم الاول ما انطبق عليه
المتأخرون من قول الواقف والطبقة العليا تحجب السفلى من
مقابلة الجمع بالجمع والمقصود مقابلة الاحاد بالاحاد فلا يحجب
الاصل الا فرعه فيأخذ فيه بالنسب بل فرقه لما ان ذكر في موضعه من
ان المتبادر الاول ومثله وقف على اولادي ثم اولادهم كذا في شرح
الاجهوري وفيه ما يستشهد في موضعه ومن القسم الثاني
الذي هو تقديم القصد الاخروي فيما نقل عن بعضهم من ان امرأة
اوصت بحجيرها بجرة تنتفع بغلتها الى رشده فيتصرف فيها
وماتت الموصية ما ينفق الموصى له انه لا يتحمل من غلته ولا من
كسبه ما يكفيه ويخشى عليه الضياع وكان هذا قبل رشده في
فتعارض فيه الوصية ومنع الموصى له فاجاب بعض من
الحجرة ما ينفق عليه منه وافتى بما ذكر اللخمي في مسالة المدونة فيمن
اوصت بريالين تنفقهما ابنتها في حج او نفاس ماتت فارادت البنت
صرفه في منافعها فمنعه في المدونة الا في ما اوصته به قال اللخمي لو
نزلت بها شدة حتى خيف عليها لانفق عليها من ذلك لانه نزل امر يعلم
ان المرأة لو حضرته لكانت ارغب فيه من الاول قال الفقيه ابن عبد الجبار
فما افتوا له رأيه صوابا وانه يباع من الحجرة لنفقة الولد المذكور
ومن القسم الثاني الشبيه بمسالة ما لا يتم الواجب الا به ما
ذكره صاحب المعيار انها جواب لبعضهم بعد ان اشار لجواب القابسي
الآتي والمسالة اللخمي وابن رشد اتى بتقديم مصالح المسجد على اجرة امامه
وان الظاهر فتياه العموم فيما اذا كانت الاجرة من اوقاف المسجد ادنى
الاوقاف المختصة بالامام المعين له اذ لو اخذ الامام حبسه لخرب المسجد
فلا يكون له امام ومن القسم الثالث العام من ذلك الافتاء الذي

من قبيل المقصود المساوي ما سئل عنه الشيخ الإمام أبو الحسن
القابسي وناهيك به من بحر علم وورع يسيل رضي الله عنه عمن وقف
كتبا وشرط أن لا يعطى من الكتاب سوى كتاب بعد كتاب يعطي الطالب في
كتابين إذا احتاج لذلك وكانت من علوم شتى فأجاب إذا كان
مأمونا واحتاج إلى أكثر أخذ، كأن غرض المحبس أن لا تضيع فإذا كان
مأمونا أمن هذا الغرض فظاهر هذا الغرض مراعاة قصد المحبس لا في
لفظه ومنه ما جرى به العرف في بعض كتب المحبسة على المدارس
بشرط عدم إخراجها وجرت العادة اليوم بخروجها لحجرة المدرسين
ووظائفهم وربما فعلوا ذلك في أنفسهم وغيرهم وهو والله أعلم لما انتظر
إليه هذا الشيخ من مراعاة القصد لا اللفظ ومثله ما فعلته أمناء
مدرسة الفخرية غيرة بفاس إما لكونها مثل البيضاء ردها نهبا
ونقلتها إلى المحل البري لانقطاع السافية التي كانت تأتيها ورد العلوي
المحبس على بيوتها لسكن الطلبة بمراعاتها على ما يرى المحبس
يقوم مقامه في المنفعة الموجب مذكور في محله وكذا ما ذكر في روايات
الطلبة لما كثر وابه وبطل شيء من خراجها بحيث لو كان المحبس حاضرا
الآن أمضاه انتهى وحسبي المعيار عن العبدوسي أنه إنما يغلب
على الظن أنه لو كان المحبس حيا وعرض عليه لرضيه واستحسنه
يجوز إحداثه في الحبس قلت ـــــ ومن هذا القبيل مسألة النزاع
فإن جعل المحبس مناب من مات عن غير عقب لأخويه لا علة له بحسب
النظر إلا د بعد من الميت وإن من فهم أن يجري عليهم إجراء المواريث وهذا
المعنى مناسب للحكم وقد اقترن به بحيث على وفقه وقد وجد هنا
المحبس التفت إليه فمن مات عمن أولاد فيحصل الظن بأنه العلة فهذا
المسلك المسمى بالمناسبة والإحالة وأن غير المحبية طردي

لا مناسبة فيه ولا تتعلق الاغراض به فيلحق بالاخوة المنصوص عليهم
الام والاخوات فيتم المطلوب وبما هذا ان الجمع على معناه ودل على
العدد دلالة فيما سبق بان قلت هل يمكن ان يقال ان النقيض
بالجمع مجاز قرينته ما ذكرت من القياس على طريقة انفرد فيها للرجال
ولم تتبرع الا لواحد فقط على ان الفرد لواحد ليستغرق الثلث لا كثر
قلت لا اذ لو كان كذلك لكان اللفظ مستعملا في واحد ولا يجوز
على الجمع والمراد من مسلكنا ان الحكم علق في الجمع وقسمه الاعرابي
من يجيز استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وهذا اخر الكلام
على مسألة مراعاة القصد ولعلك لا تجدها في غير هذا الموضع ملخصة
مرتبة على هذا المنهج وقول الشيخ ان شروط المحبس كنصوص
الشارع فلا يعمل به ما شاع استعمالها فيه من وجوب الاتباع
حتى يعترض بان ذلك لا يصلح عاضدا للكلام السابق وانما يعني والله
تعالى اعلم انه مثله في احكام العام والخاص والمجمل والمبين والامر
بمفهومه وغير ذلك من احوال الفاظ الادلة فكان الاحكام على
الفاظ الكتاب والسنة من حيث كونه الفاظا عربية يتأتى
فيه ذلك لا غيرها قلت مثل هذا نقله الاجهوري في اول جواب
من مسائل الوقف من نوازله فقال فقد وقع لغير واحد من ائمتنا اجراء
عبارات الواقفين على القواعد الاصولية فمثل هذا يفسر الحمل
العام على الخاص وقد ذكر الشيخ الامام التقي السبكي ان الاخذ بها
هو في غير الشرع من كلام المصنفين والواقفين في قواعد ابن عبد السلام
الكبرى فصل قواعد الصلاة ثم انحصر ما عدته لا يجوز نسبة الترجيح
والالزام بطريق الفهم او بمرة الى غير المعصوم عند المحققين في
لا مكان الغفلة اذ الغالب رد او الرجوع الى الاصل عند عدم الالزام والتصريح

بما ينبغيه

بما ينبغيه او ابرا مما رجح المسكوت اقوى او عدم اعتقاد العكس
ان غيره كذلك فلا يعتبر في التقليد ولا يعد في الخلاف وقد قيل ان اللخمي
المشهور من ذلك فهو مثل من الخلاف المنصوص والمستنبط فاذا
وقد اختلفت فصل الاول واذا اقال وكتب فهو الثاني او ظاهره او بعض
صريحه مع الشيخ التقي الا ان العمل في الفهم على خلافه وقد
اشتهر عن الشيخ الامام ابن عرفة بعض من مفاهيم المدونة في بعض
مسائل الشفعة قائلا والعمل بمفهومات المدونة هو المعهود
من طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ وان كان ابن بشير يذكر في ذلك
خلافا بعض الشيوخ في الجملة انما هو على الاول على اعتباره وقد نقل
شيخ الاسلام ابن مرزوق في جوابه الانف عن اول مدارك القاضي عياض ان
لفظ الامام عند مقلديه بمنزلة لفظ الشارع في العمل بمنطوقه ومفهومه
وغير ذلك اقول وقد مر رضي الله عنه التوثيق داخل الفاسد وعبر
مقاصدها عند بعض الشروط لا يتوقف في اعتبار مفهومات فقودهم
لانك تراهم يحرمون على زيادة قيد لنفي ما يخشون منه وتراهم ينكرون
من ارادة التعميم عاما بقيد ويعرضون ان ذلك مقصود بان هذا
المعنى موجود في مطولاتهم ويقع الاعتراض منهم كثيرا على من قيد
في غير محل الاحتراز واطلق في محل التقييد هذا ما يتعلق بالمفهوم واما
الاخذ بالعموم ولوازم الكلام ودلالة الاشارة بصنيع الائمة في تتبع
الاحكام من مسائل المدونة شاهد بصحة ذلك اما العموم فلا اشكال
الا في الصور النادرة التي يشاكلها ان لا تقصد في الكلام فان الاستاذ
الشاطبي في موافقاته جزم باخراجها عنه قائلا في المسألة الثالثة
من مسائل العموم ان للعموم صيغا وضعية نظرها لاهل العربية وانه
ينظر في امر اخر بحال الحكم ايضا الا انه المعتبر وهو ان العموم

بحسب الوقائع نظران أحدهما باعتبار ما تدل عليه الصيغة في أصل الوضع
وهو الذي قصده الأصوليون فقالوا بالتخصيص بالعقل والحس وغيرهما
من المخصصات المنفصلة والثاني بحسبها باعتبار المقاصد الاستعمالية التي
تقضي العوائد بالقصد إليها وإن كان أصل الوضع ليس كذلك وهذا
استعمالي والأول قياسي والاستعمالي مقدم عند التعارض على
القاعدة في ذلك وبيان ذلك أن العرب قد تطلق ألفاظ العموم بحسب
ما قصدت تعميمه مما يدل عليه معنى الكلام خاصة دون ما يدل عليه
اللفظ في دلالة الإفراد كما أنها تطلقها لتعميم ما تدل عليه بأصل
الوضع على حسب ما يقتضيه الحال في ذلك وقد تقتصر بالعموم فيها
ما يصلح له اللفظ وقد تذكر البعض عند إرادة التعميم كقولهم فلان
يملك المشرق والمغرب وضرب زيد الظهر والبطن فالعموم إنما يعتبر
من مقاصد الاستعمال فإذا قال لو أن رجلا دخل داره أكرمته فليس المتكلم
بمراد قال ابن خروف فلو حلف ليضربن جميع من في الدار وهو فيهم
لم يحنث بعدم ضربه لنفسه ولو قيل اتهم الأمير من في المدينة فضربهم فلا
يدخل الأمير في ذلك قال ومثل ذلك لا يدخل شيء من صفات الباري تعالى تحت
الإخبار في نحو قوله تعالى خالق كل شيء لأن العرب لا تقصد ذلك ومثله
والله بكل شيء عليم وإن كان عالما بنفسه وصفاته ولكن حاصل هذا
الأمر أن العموم إنما يعتبر بالاستعمال ووجوهه كثيرة ولكن ضابطها
مقتضيات الأحوال فإن قوله تدمر كل شيء بأمر ربها لم يقصد به تدمير السماء
والأرض والجبال وإنما المقصود ما دمرت عليه مما شأنه أن تؤثر فيه
ولذلك قال فأصبحوا لا يرى إلا مساكنهم ومن الدليل على هذا عدم صحة
استثناء هذه الأشياء بحسب اللسان هذا إطلاق العرب في التعميم
فهو إذا الجاري في عمومات الشرع وقد نبه لطائفة من أهل الأصول

عليه

عليه فقالوا إنما يخص بيان المتكلم عليه من حيث الإرادة حكاه ابن العربي
عليه الاسم المجرد عن مجرد اللفظ كقوله صلى الله عليه وسلم أنه إيجاب
دفع وقد ظهر قال القرافي خروج الكلب عن ذهن المتكلم والسامع
عند التعرض للوقائع ليس ببعيد بل هو الغالب الواقع ونقيضه هو القريب
المستبعد وكذلك قال غيره أيضا وهو الموافق لقاعدة العرب وعليه
يحمل كلام الشارع ولابن رشد في تقرير هذه المسألة مكتب فيه أربع
ورقات من القانون الكلي وأورد ما ظاهره يخالف ذلك مما ورد عن السلف
والأئمة مع عادته وأجاب عليه وأورد ما للأصوليين وبين أن المقال واحد
في الحكم لم يبق الخلاف بينهم وبينهم ينبني عليه حكم لأنهم اختلفوا في
العام إذا خص هل يبقى حجة أم لا وهي من المسائل الخطيرة في الدين فإن الخلاف
فيها في ظاهر الأمر شنيع لأن غالب الأدلة وعمدتها هي العمومات فإذا
عددت من المختلف فيه جميعها أو غالبها مخصص صار معظم الشريعة
مختلطا فيه ومثل ذلك يقال في المطلقات فإذا عرفت المسألة على هذا
الأصل لم يبق إلا إشكال الجمهور وطرق العمومات حجة على كل قول
ذكروا ابدا في مراجعه وما ذكرته هنا إنما هو بالمعنى لكون عبارته
في غاية البسط رحمه الله تعالى ونفعنا به وحاصل ما اشتمل
عليه باتفاقنا أن المتكلم لا يدخل تحت عموم كلامه وأن الصور النادرة
لا تدخل تحت العام وأن التخصيص بالحس والعقل وما أشبههما من المنفصلات
لا يحتاج إليه لأن العموم إنما يعتبر بالنظر لتركيب الكلام وما يقتضيه
حاله مما يقصد به عادة لا بالنظر للفظ العام مجردا عن التركيب وهو
بحث نفيس وعليه فإن دلالة الإشارة التي يثبتها الأصوليون لا تعتبر
به لأنها لا تقصد من اللفظ ومثله ما قاله القرافي وتلميذه ابن رشد
أن الكلام إذا سيق لمعنى فلا يحتج به في معنى غيره وذكره القرافي في قواعده

اعرف
ان ابن رشد تلميذ
للقرافي

الطلاق واعترض به على احتجاجهم لابن العربي لما فسر في الفاحشة بأن
كلام العلماء على خلافه وذكر ابن المواز فائدة في قول المدونة وفي الكتاب
حله يعني نكاح الأمة بغير شرط انه اشارة الى عموم وانكحوا الايامى
وانما جاءت لندب الأولياء لا لبيان من يباح ومن لا وأما اللوازم
المقصودة فيؤخذ منه اعتبارها ومن تأمل صنيع المتأخرين في مسائل
المدونة وجدهم على خلاف هذا فإن أخذ شفعتها ولذات الزوج تسليم
شفعتها ولها الشراء والبيع ولا يمنعها الزوج من ذلك ولامرأة
تجر في مقال الغرباء يؤخذ من هذه المسألة انه ليس له أن يغلق عليها
وان لها أن تدخل عليها الشهود في غيبته وهو من غير واحد من الأ
الأندلسيين ويؤخذ منها أيضا أن ليس له منعها من الغزل خلاف ما
حكاه صاحب الطرر عن بعضهم وقد لقيت [illegible] فحكيت فيها بما أخذ منها
ولم أرتض ما حكاه صاحب الطرر ثم كتبت فيه لفائق الجماعة بتونس
بصواب ما حكمت به وحكاه عن ابن عرفة وانظر ما اللخمي هذا المأخذ
فإن الأولين من لوازم التجارة والأخير من الأمور العادية إذ لا يغلق عليها
تجارة ومع ذلك فقد نصها على المنصوص وجرى الكتاب تداولته أيمة الأ
الأعلام وتفاوتت الأنظار التي لا تقوى حولها الأوهام فعبروا ألفاظه
وبينوا مشكله وخصصوا عامه وأولوا مجمله وفصلوا مجمله
مسائله وأقاموا [illegible] أن يكون بها أئمة المغاربة في تلقي الأحكام
اذ ما أبقوه وسكتوا عنه هو حظ العلم وبابه فلا يرد حتى يقع
نقضا على الاستناد على أن الشيخ أحمد بن [illegible] مؤلف كتاب الإبريز
يعني من للاستاذ في الطالبة من الطلاب وبث منه في جميعهم [illegible]
عربية في رسالة له في كون قبول الأعمال ضعيف فليراجعه من أراد
تحقيق ذلك وأما التخريج والقياس فالكلام فيه مهم فيه غاية

ومتفقهة

ومتفقهة كل عصر تتجاوز فيه النهاية فمنهم المتفق عليه ومنهم المرجح
المشنع على من التفت اليه والخوض في المسألة والسطحة ومن الطرفين
فما يحمل ولا يعمل ولكل مقال والذي نخص للمفتي من أمره هو ان
القياس يطلق كما حرره شيخ الإسلام ابن مرزوق في جوابه تقرير الدليل
الواضح المعلوم على جواز النسخ في كاغد الروم بثلاث إطلاقات يطلق
على ما يطلق ويستخرج به حكم قضية ابتداء على ما اقتضته الأدلة الشرعية
من غير نظر الى قول قائل وما يستخرج به مثل الحكم الذي نص عليه إمام من الأيمة
في واقعة لا تستوي الواقعتين في المدرك خص غير المقالة الى ما تقتضيه
الأدلة الشرعية وما الإدخال جزئية تحت كلية وإطلاق القياس على هذه
الأقسام إما بالاشتراك اللفظي أو بالتشكيك لاجتماعها في معنى كلي
وتفاوت طبقاتها والقسم الثاني منها ينقسم الى قسمين باعتبار أن
الأول أن لا يوجد نص في الواقعة ويوجد للإمام في نظيرتها فتخرج فيها
عليها ولا ينسب للإمام ويعرف قولا له لأنه خرج على قوله أولا قولان
ثانيهما ما تقدم لقواعد المذهب ونسبه للمحققين وأولهما ما صحح
ابن السبكي من أنه قول للإمام ولا ينسب اليه مطلقا بل يقال قوله المخرج
والثاني من قسمي هذا القياس أن يوجد للإمام في مسألة قولان
ويوجد له في نظيرتها قول واحد فيرجح أحد القولين الى الموافق له في
النظير بطريق القياس فيكون المطلوب به ترجيح أحد القولين لا إظهار
الحكم فيها على هذا المعنى شيخ الإسلام في جوابه المذكور فإذا تقرر هذا فالقسم
الأول وهو الذي يطلب به حكم شرعي ابتداء انما يجوز للمجتهد المطلق
قولا واحدا لأنه من أصول الفقه العامة المختصة بالمجتهدين ولا نزاع
فيه يعرف إلا ما نقله ابن عرفة عن اللخمي من أنه يجوز القياس فيما لا نص

عث

فيه لمقلده بالفتوى من غير مراعاة قواعده قال وهو قوله وفعله ولا زال
عيان في مداركه له اختيارات ثم يكتفي منه على المذهب والقسم
الثاني وهو القياس على قواعد الائمة بمقتضى قواعدهم فقيل يجوز
للمجتهد في ذلك المذهب وهو مسالك ابن رشد والمازري والتونسي
واكثر الافريقيين والاندلسيين كما عزاه لهم الشيخ ابن عرفة وقيل
يمنع وهو الذي لابن العربي حيث قال ويقضي ثم يفتي مقلده بشيء
النازلة فان قاس على قوله او قال يجي من هذا كذا فهو متعد واعترضه
في التوضيح فقال والاقرب جوازه للمطلع على مدارك امامه واعترضه ايضا
ابن عرفة بادائه لتعطيل الاحكام وبانه خلاف عمل متقدمي اهل المذهب
كابن القاسم في المدونة في قياسه على اقوال مالك وقد تقدم كان ابن رشد
ومن وافقه بل من تامل كلام ابن رشد وجده يفعل اختيارات ابتنى على بيانه
في تحصيل الاقوال افول الاقوال الامام الحطاب وكان الشيخين خليلا وابن
عرفة لم يقفا على كلام القرافي في الذخيرة فانه حقق مع ابن العربي
قائلا ان المقلد متى احاط بمدرك ... نسبته اليه كنسبة
المجتهد الى اصول الشريعة فهذا يجوز له التخريج والقياس ومتى
خرج فلا يجوز له لانه كالعامي فلا حمل قول ابن العربي على الثاني ورب
مشكل وخرج لنفي الاعضال في جوابه المذكور لحمله على غير المجتهد
في المذهب مطلقا وقال طالعت عدة من تواليف ابن العربي فلم اجد فيه
هذا الذي تواليفه كثيرة وابن شاس من الذي نقله عنه غير ثقة عارف
فتحصل من هذا ان المجتهد في المذهب يجوز له التخريج اما اتفاقا
او على المشهور الراجح وهذا فيما يطلب به حكم واما ما يطلب به
ترجيح قول اخر وهو ثاني اقسام هذا القسم فالظاهر انه لا يختص

المجتهد

بالمجتهد في المذهب بل يكون لمن دونه وهو مجتهد الفتوى من له ملكة
يقتدر بها على ترجيح الاقوال في مذهبه بمعرفة ما هو اجرى على اصول
امامه مما ليس كذلك قال ابن عبد السلام وهذه الرتبة غير معدوم
صاحبها وان كان قليل فطن فلتقف ... ما تعقب لابن رشد من القول
بالقياس على قواعد الامام وانه عمل بذلك مخالف لظاهر كلامه من جعله
للفتوى فانه قسم الجماعة المنسوبة الى العلم الى ثلاثة اقسام قسم
اعتقد صحة مذهب مالك تقليدا فاخذ بحفظ اقواله واقوال اصحابه
ولم يتفقه في معانيها بتمييز الصحيح منها من السقيم وحكم هذه الطائفة
انه لا يصح لها الفتوى بما علمته من قول مالك او احد من اصحابه اذ لا
علم عندها بصحة ذلك اذ الفتوى لا تصح بمجرد التقليد ويصح لها في خاصتها
ان لم تجد من تستفتيه الاخذ بما حفظته وكذا ان نزلت بغيرها ولم
يجد غيرها من الطائفة فله ان يقلدها فيما حفظته فان كان في ذلك
خلاف فان المجتهد منه يعمل بذلك ويصح حكمه في ذلك حكم العامي اذا
سال العلماء فاختلفوا عليه فقيل ياخذ بما شاء وقيل يجتهد فياخذ
بقول الاعلم وقيل بالاقرب ثم الاقوال هذا حكمه والقسم الثاني من
طائفة اعتقدت صحة مذهبه فما بان لها من صحة اصوله فاخذت
انفسها بحفظ مجرد اقواله واقوال اصحابه وتفقهت في معانيها وعلمت
الصحيح الجاري على اصوله من غيره الا انها لم تبلغ درجة التحقيق بمعرفة
قياس الفروع على الاصول وحكمهم انه يصح منهم الفتوى بما علموا من
قوله واقوال اصحابه والاخذ به في خاصتهم اذ قد بانت لهم صحته ولا
يجوز لهم الفتوى بالاجتهاد فيما لا يعلم فيه نصا من قوله او قول غيره من
اصحابه اذ ليست من كملها الالة الاجتهاد الذي يصح لها به قياس

الفروع على الاصول واما القسم الثالث وهم من ادعى قبله فبلوغ درجة
التحقيق بمعرفة قياس الفروع على الاصول العلمية باحكام القرآن عارفة
بالناسخ والمنسوخ والمفصل والمجمل والعام والخاص وبالسنن الواردة
في الاحكام وتمييز صحيحها من معلولها وباقوال العلماء من الصحابة فمن
بعدهم من فقهاء الامصار وبما اتفقوا عليه واختلفوا فيه وبعلم اللسان
ما يفهم به معاني الكلام وبوضع الادلة في مواضعها فهؤلاء يصح لهم
الفتوى عموما والقياس على الاصول التي هي الكتاب والسنة واجماع
الامة الخ كلامه فان ظاهر كلامه انه يصح القياس لمجتهد المذهب
الذي الكلام فيه وهو من اهل القسم الثاني اذ قال فيه لا يجوز لهم الفتوى
بالاجتهاد فيما لا يعلم فيه نصا قلت لا منافاة لان الاجتهاد
والقياس الذي نفاه عن الطائفة الثانية هو الذي اثبته للثالثة
وهو القسم الاول من القياس المطلوب به استنباط حكم ابتداء ولا نزاع
في عدم ثبوته للثانية واما القياس على قواعد امامهم فهو مسكوت
عنه وقد يفيد في غيره بعمله على وفقه واجاب شيخ الاسلام
عن هذا السؤال بان معنى قوله فيما لا يعلم فيه نصا انه لا بالخصوص ولا
بالعموم ولا بقول في نظير واما ما يدخل تحت عموم لفظ الامام او قياس
على قوله فله ان يفتي به بهذا الاعتبار وهذا في كلامه موجود فانه
كثيرا ما يقول وبيانه على ما في رسم كذا وعلى قول فلان كذا ولكن بهذا
القدر الطول وقد نقل موضع كلام ابن العربي هو الطائفة الاولى والحاصل
ان الطائفة الاولى لا يجوز لها القياس ولا الفتوى لانه يشترط فيه
على صحة المذهب عنده والطائفة الاخيرة يجوز لها القياس على قياس
ائمة بشرط الاحاطة بمذاهبهم حسبما تقدم وما اصله ابن رشد
من ان الفتوى ومثله القضا لا يستحقه اهل الصفة الاولى هو والله اعلم

اقوال

اذا لم

اذا لم يسع الزمان من يصلح لذلك اما اذا اتسع فلا لما في ذلك من تعطيل
الحقوق كما قاله في الذخيرة عن الشيخ ابن ابي زيد من انه اذا فقدت
العدالة في جهة اقمنا اصلحهم واقربهم للشهادة خيفة
ضياع الحقوق وكذا في مثل ذلك في القضاة وغيرهم لئلا تضيع المصالح قال
وما اظن احدا يخالفه في هذا فان التكليف مشروط بالامكان اهـ
كلامه ونظيره انه لا يصح تولية اهل الثانية مع وجود اهل الثالثة ورخص
فيها مع فقدها حسبما نقله في الجواب المذكور عن القاضي عياض وكذا
يرخص في الاولى مع فقد الثانية ونقل فيه عن عبد السلام انه قال لا
ينبغي ان يولى في زماننا هذا من المقلدين من لا قدرة له على الترجيح من الاقوال
فان ذلك غير معدوم وان كان قليلا وقال ايضا واما ان لم يكن متميز الرتبة
فيظهر من كلام الشيوخ اختلاف بينهم هل يجوز توليته واما القسم
الثالث وهو القياس المستعمل في ادخال جزئية تحت كلية فهو راجع
الى تحقيق المناط وتضييق اللفظ على الواقعة ويحتاج في ذلك الى نباهة
وفطنة ومعرفة بوجوه الدلالة اذ ادراج الجزئية تحت الكلية مما تفاضل
فيه الناس وهذا الاخير لا يشترط فيه الاجتهاد باقسامه والا
اجتهاد باعمال النظر واستعمال الفكر ليس الا ومثله في ذلك بقية
باب تحقيق المناط وهو تحرير المحل الذي يناط به الحكم وبعبارة تطبيق
النصوص على الوقائع فانه متى حدثت حادثة وافتى فيها الامام بما اذا
وقعت نظيرتها فلا بد من الاجتهاد بمعنى تحرير كونها مثلها لامكان
ان تحمل فلا فرق ما يكون له اعتبار في الحكم وبهذا المعنى يكون القياس
لا بد منه لكل من المجتهد والمقلد الصرف اذ الحاق المثل بمثله لا يكون الا
بضرب من القياس وقال صاحب الموافقات في المسألة الاولى من كتاب

الاجتهاد ما دام معنى المحتاج اليه منه ان الاجتهاد على ضربين
احدهما لا يمكن ان ينقطع الى انقطاع التكليف بقيام الساعة
وهو الاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط وهو الذي لا خلاف بين الامة
في قبوله ومعناه ان يثبت الحكم بمدركه الشرعي ويبقى النظر في
تعيين محله كما تقدم في امثلته وانه يحتاج الى الاجتهاد والنظر وانه يكون
لكل مكلف في نفسه فان العامي اذا سمع في الفقه ان الزيادة الفعلية
في الصلاة سهوا ان كثرت ابطلت والا اغتفرت ووقعت له زيادة
فلا بد له من النظر فيها حتى يردها الى احد القسمين الى ان قال ولو فرض ارتفاع
هذا الاجتهاد لم تنزل احكام الشرع على افعال المكلفين الا في الذهن
لانها عمومات ومطلقات وما يرجع الى ذلك منزلات على افعال مطلقات
كذلك والافعال لا تقع في الوجود مطلقة وانما تقع معينة مشخصة
فلا يكون الحكم واقعا عليها الا بعد المعرفة بان هذا المعين يشمله
ذلك المطلق او ذلك العام وقد يكون ذلك سهلا وقد لا يكون وكله
اجتهاد اه المحتاج اليه وثبت بما سطرناه ان ما نقله الامام الحفيد
في تلك القاعدة ونسبه للمحققين لا ينبغي الاعتماد عليه في العموم ولقد
اطلنا في هذا المقام وقد خرجنا عما نحن بصدده من الكلام ولكن رايتها
المسألة نفيسة ونجزت هاته الاوراق طنبت بها على الهيئة التي اوردنا
عليها واذا تاملت فيها بان في خلال الابحاث مع الشيخ وجرت المسألة
فائدة لذلك وتقريرها هنا مشوش وتقرير ما فيه كل بحث بازائه
معيب لحسن الترتيب فلا جرم انا تخلصنا اليها من اول الكلام لتكون مقررة
كلا عليها متى احتيج اليها في كل مقام ولنرجع الى كلام الرسالة فنقول
قال الشيخ فان قلت لم ذهبت الى تخصيص الشرط الاول
ولم تذهب الى تخصيص الثاني وهو ان تكون من الطبقة السفلى الخ

قلت

17

قلت ذهبت الى ذلك لوجوه الاول ان الاجنبي فاقه على ما
قبله اما بالتخصيص ان كان الاول عاما او بالتقييد ان كان مطلقا
او بالبيان ان كان مجملا واما بالنسخ ان تحقق التعارض ولم يمكن
الجمع فان اقول ما توهمه الشيخ رحمه الله من ان التاخير مرجح في
باب تخصيص العام وتقييد المطلق غير صحيح وكلام الاصوليين ينادي
عليه بالنكير وحاصل ما في جمع الجوامع ان العام يحمل على الخاص مطلقا
تقدم او تاخر او قارن الا اذا تاخر الخاص عن العمل بالعام فانه نسخ به
فيما تعارضا فيه وليست النازلة من هذا القبيل والمطلق يحمل على المقيد
ان اتحد الموجب بالكسر والموجب بالفتح في الاثبات مطلقا تقدم او
تاخر او قارن والعجب من الشيخ كيف خفي عليه هذا مع ما نعلم من
سعة اطلاعه واعلم ان المراد بالتاخير في مثل هذا التاخير في
الزمان او النزول وان كان قد انا لا التاخير في المكان كما توهمه الشيخ فانه
لا يصح ولو في النسخ الا ترى ان الحول الدال عليه قوله تعالى والذين يتوفون منكم
ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا مع تقدم
الناسخ في التلاوة فظهر بهذا ان هذا الوجه ليس بشيء والله تعالى اعلم
قال الوجه الثاني ان هذا الصنيع يقتضي عدم تحكم قول السفلى مع
العليا وهو الموافق لاغراض الناس كما يتبر عاداتهم والعرف جار
حاربه قديما وحديثا الامانزر وهو لا حكم له ولذا تجدهم يقولون
في بعض الوثائق الاقرب فالاقرب والادنى فالادنى ويقولون في
المرجع فالاقرب فالاقرب عصبة الحبس وهو ظاهر اقول ما سلكه
الشيخ في هذا الوجه من الترجيح بالاقربية للحبس غير ظاهر لان

واستدلاله على اعتبارها غير ظاهر وانما الاولاد او الاقربية للمحبس
في خصوص هذا التحبيس لا تصلح ان تكون علة للاستحقاق وكل ما كان
كذلك فلا يرجح به اما الكبرى فواضحة لان الترجيح هو التقدم على
الغير في الاستحقاق وما لا يقتضي اصل الاستحقاق لا يقتضي التقدم
فيه لعدم ثبوت الحكم بدون العلة واما الصغرى فلان من شأن العلة
الاطراد والانعكاس عند من لا يجيز علتين والحكم قد وجد هنا بدون
العلة فيمن مات وامه او ولد واخوة اذ لا شك ان اخوته اقرب الى
الواقف من اولاده وقد جعل الواقف مناسبة لاولاده وقدمهم على الاخوة
فدل على انه الغى وصف الاقربية اليه واعتبرها بالنسبة اليه الى
وايضا فان الاقربية وان كانت وصفا مناسبا للحكم الا ان ذلك دا
مردودا بانهم اشترطوا في التعليل بالمناسب ان يكون متفقا عليه
في غير محل النزاع ويسمى المؤثر الملائم فان لم يكن كذلك كان غريبا
واختلفوا في قبوله ومثلوه بتعليل عدم ارث القاتل بالمعاملة
بنقيض المقصود اذ هو مناسب ولم يعهد التعليل به في غيره فاذا
عللناها بالاقربية للواقف وجدنا المحبس قد الغاها وعمل بنقيضها
في اولاد الميت مع اخوته واذا كان عدم الالتفات في الوصف الغريب
مؤديا للاختلاف فما بالك بالالغاء والعمل بالنقيض فاما ان يقوى كما في
عدم القبول او يتفق عليه واما الثاني وهو الاستدلال بموافقة
اغراض الناس وجري العرف به فلان الاغراض من الامور الخفية
وانما يستدل عليها بالعبارات وما يحف بها من القرائن ثم انها
لا تنضبط اذ ليس ما تعلق به غرض هذا يتعلق به غرض الاخر فلا

جرى

17

جرم انه يبطل الدليل وقد قام الدليل هاهنا على ان الغرض الاقربية الى
الميت حيث قدم اولاده على اخوته ولا شك ان اخوة الميت اقرب الى
الواقف وقدم الاخوة على من سواهم وان كان اعلى منهم واقرب اليه ولا
بما لا اغراض غير معتبر فبان الدليل على غرضه واما جري العرف به في
القديم والحادث فلا ادري كيف ساغ له اطلاق هذا اذ لا يتصور الا
من احاط بوقائع الناس في تلك الازمنة وهذا ابن رشد يقول فيما
نقله عنه الشيخ قصده لان غرض المحبس ان يكون بينهم على سبيل
الميراث وان الاصل ان مال الرجل لولده وانه هو الذي جبلت عليه النفوس
اهـ وما جبل عليه الناس هو الذي يتعارفونه قطعا وسيأتي فيه عن
الباجي ان ابن رشد راعى فيه عادة الناس وهذا القرافي يقول فيما اذا
اشترط المحبس رجوع من مات لاهل طبقة الميت ان بعضهم افتى
باختصاص اخوته دون ابن عمه حملا للفظ على اتم مراده فهذا كله يدل
على ان الاقربية للواقف ليست بالامر الذي في العادة لا يخالف واما
ما استدل به على جري العرف المذكور بما في بعض الوثائق فيقال عليه
ان الاقربية نسبية يحتمل ان تكون للواقف او للموقوف عليه فلا بد
من بيان الفاظ تلك الوثائق حتى يعلم حالها والا سقط الاستدلال لاحتمالها
واما قوله ويقولون في المرجع الخ فكلام في غاية الوهن لان مسألة
المرجع ليست من الفاظ الواقفين في شيء اذ لو كانت منهم لما كانت
مرجعا وانما صورتها ان يحبس على اولاده ولم يعقبه فتنقطع اولاده
فيرجع عند مالك لاقرب فقراء عصبة المحبس ولا يعتبر فيه ما اشترط
في اولاده لانهم اخذوه بحكم الشرع لا بقول الواقف وما كان بهذا السبيل

فكيف يستدل به على جري العرف او موافقة الغرض فان قيل
لعله انما رد الراز الشيء الماذح به لهم تجربة مع اغراضهم او على مقتضى
عرفهم فيكون هو مورد الامام في الاستنتاج الحكم قلنا النص انه
يختلف باختلاف الاعراف والاغراض ان الحكم على العموم والظاهر
ان المدرك فيه قصة ابي طلحة الاتية فان المحبس لما لم يعين مرجعا بعد
انقراض من عينه مع تجويز انقطاعهم فقد صرف ذلك الى اجتهاد
الحاكم فكان ذلك كقضية ابي طلحة في القصة المذكورة فانه صرف ذلك
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاشار عليه بجعله في الاقربين اليه
اقتداء بالقربة العظمى وصلى الله على الله تعالى وعلى اله وسلم فقال
الوجه الثالث انه موافق لما ورد به الشرع من اعتبار الاقربية وبيانه
قوله تعالى كتب عليكم الى قوله والاقربين وما ورد في الصحيحين في
حديث ابي طلحة الاتي اقول اما الاية الشريفة فقد اختلف الناس
في تاويلها اختلافا كثيرا فذهب قوم الى انها منسوخة كلها وقوم
الى ان بعضها منسوخ وبعضها محكم والاولون اختلفوا فقال بعضهم
انها فيمن يرث من الوالدين والاقربين واختلفوا في الناسخ وبعضهم
انها فيمن يرث ومن لا يرث وان نسخها في الوارث ظاهر ونسخها في
غيره نسخ للوجوب فقط وقد تكفل ببيان ما اشرنا اليه الامام
المحقق عبد المنعم بن الفرس في كتاب احكام القران فليراجع من
اراده وذكر فيه ان مالكا رضي الله تعالى عنه يرى ان الوصية غير
واجبة مطلقا ومن للاجنبيين وترك قرابته مضت حيث جعلها
الميت على مذهبه خلافا لطاوس والحسن القائلين بنقضها وردها

القرابة

للقرابة هذا ما يتعلق به الغرض واما حديث ابي طلحة ففي البخاري
باب اذا وقف او اوصى لاقاربه ومن الاقارب وقال ثابت عن انس
قال النبي صلى الله عليه وسلم لابي طلحة اجعله لفقراء اقاربك فجعله
لحسان وابي بن كعب وكانا اقرب اليه مني ثم ذكر نسب ابي طلحة و
ونسب حسان وابي وان ابا طلحة وحسان بن ثابت يجتمعان في
الاب الثالث وان ابيا يجتمع معه في الاب السادس وهو عمرو بن مالك
ابن النجار وقال في ترجمة من تصدق الى وكيله ثم رد الوكيل اليه
بسنده الى اسحاق بن عبد الله بن ابي طلحة لا اعلمه الا انس قال
لما نزلت لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون جاء ابو طلحة الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله يقول الله تبارك وتعالى في كتابه
لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وان احب اموالي الي بيرحاء قال
وكانت حديقة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويستظل
بها ويشرب من مائها فهي الى الله عز وجل والى رسوله ارجو بره
وذخره فضعها اي رسول الله حيث اراك الله فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم يا ابا طلحة ذلك مال رابح قبلناه منك ورددناه عليك فاجعله
في الاقربين فتصدق به ابو طلحة على ذوي رحمه قال وكان منهم ابي
وحسان الخ ما ذكر والحديث محمول عندنا على ما هو افضل واولى فلو جعل
المتصرف صرفه على غير الاقارب لنفذ ولا اعلم خلافا بين اصحابنا
في ذلك وقال البخاري اذا قال داري صدقة لله ولم يبين للفقراء او
غيرهم فهو جائز ويعطيها في الاقربين او حيث اراد وذكر عقبه

وذكر عقبه بعضا من قصة ابي طلحة وذلك دليل على انه حمله على الاقل

على تصحيح بيرحاء

ايضا وبيرحاء قال شهاب الدين الخفاجي في حواشي البيضاوي روي
بكسر الباء وفتحها وفتح الراء وضمها والمد والقصر وهو اسم بستان
وحديقة بالمدينة المنورة وكانوا يسمون الحوائط ابارا وفي الفائق
انه فيعلى من البراح وهو الارض الظاهرة وقيل اضيف الى حاء وهو
قبيلة من مذحج او اسم رجل ولبعض علماء اليمن في هذا اللفظ رسالة
مستقلة ذكر فيها انه اسمان جعلا اسما واحدا فيهما مفتوح الراء
فيه همزة بعد الحاء وهو اسم مكان وروي بكسر الباء وفتحها وقال
المغربي انه اسم موضع بقرب المسجد وقيل حاء اسم ينسب اليه البير
وروي مثلث الراء معربا والاقرب انه كحضرموت وبعلبك وعرب بالاوجه
الثلاثة او بني وحرمه وعرمه ومده وهمزه وحاء اسم جمل او زجر او
صوت تزجر به الابل وقد وقعت في رواية البيضاوي مكررة والظاهر الى
الخفاجي انه كذلك في البخاري فلعل ما نقلت منه به نقص قال وهي
كلمة استحسان ومدح وكررت للتاكيد وهما مسكنتان ومكسورتان
منونتان مع التخفيف والتشديد ويقال عند الرضى والاعجاب والمدح
وقوله ذلك مال رابح او رايح يروى بالباء والياء قال شهاب الدين
فالاول من الرواح مقابل الغدو ويشهد له قولهم المال غاد ورايح
وهو حث على الانفاق ومعنى الثاني ذا ربح كلابن وتامر وقيل معناه
تروح اليه وتغدو القربة من الغدو وعلى رواية الباء اي انفاقه ربح
لبقاء ثوابه وتضاعفه عند الله تعالى قال ومن جوز فيه ان يكون بالجيم
ى

من الرواح

من الرواح فقد خالف الرواية وهذا مما تعلق به الغرض ولنرجع
لما نحن بصدده فنقول استدلال الشيخ رحمه الله بالاية الكريمة
والحديثين الشريفين لا ينهض له ولا تقوم بها الحجة له وذلك لانه
ان اراد ان موافقة النص في تحبيس الاحد الغائبين وهو ولد الولد على
الاخر كما هو ظاهر كلامه فلا يصح اقتطاع صيغة بموافقة ما
دل عليه حديث بيرحاء اما على الرواية الاولى المعجمية ففيه بل فيهما
القرابة في رواية الانصاري ويظهر من البخاري انه موافقة لرواية
ثابت المعنى فيه بعض اخبار بل وان كان في اقرب فيوافي لان كلا
من الجانبين هاهنا يصدق عليه قرابة لغة اذا قال اشهب انه
بيننا وكل ذي رحم محرم او غير محرم وما قاله الامام رضي الله عنه من
عدم تناوله اولاد البنات فلعله العرف في زمنه والمعنى العرفي مقدم
على اللغوي واما على الرواية الثانية المعنى فيه بالاقربين فلان الاقرب
من الصيغة التفضيلية فيطلق على الاقرب من غيره وان كان بعيدا فيكون
لفظ الاقرب فيه محمولا على من يصدق عليه هذا العنوان وان كان هناك
من اقرب منه لانه لم يقل الاقرب فالاقرب حتى يختص بمن لم يكن اقرب منه
ويتفق ح الرواية الاولى المعنى فيه بالقرابة والاقارب بدليل ان البخاري
جعلهما متماثلين ثم ذكر القصة الدال على هذا المقصود ان ابا طلحة
اعطاها لحسان وابي وهما مفترقان في القرابة لان احدهما يجتمع
معه في الثالث والاخر في السادس وكلاهما تفرع ودرجة منه اسفل لانه
بعيد جدا وهو معنى قوله وكانا اقرب اليه منه فهذا يدل على ان
المراد بالاقرب من يكون اقرب من غيره من القرابة وان وجد من هو اقرب منه

دلالة واضحة لا شك فيها اذ بيان الصحابة لا سيما صاحب الواقعة
حجة لا معدل عنه والقضيتان في مسئلتنا مما يصدق على كل انه اقرب
من غيره من القرابة فلا ترجيح ح واذا تاملت صنيع الشيخ وجدته
خرج احدى الروايتين بالاخرى واخل بالبيان الذي يوضح المسئلة وما
كان ينبغي له ذلك ولو سلم ان المراد الاقربية الحقيقية فلا
نسلم الترجيح في كلام الناس بموافقة الاجل في الشرع لانهم انما
يتحرون في مثل هذا الوجه العرف [illegible] ويختارون منه ما يوافق اغراضهم
ولم يتكلمون الا لاجل ذلك كالعبة المشهور فلا يقصدون الا ما يوافق
وله مستتر وقد وقع الامام شرف الدين الشهير بابن
التلمساني في شرح المعالم الفقهية للفخر ان ما يرجح به في
الشرع عبارة حمل كلام الشارع على الحكم الشرعي وفي تعداد مرجحات
السنة ما يرجع الى المتن ان المتن الاقرب الى حال الرسول صلى الله
عليه وسلم اولى وعلى هذا فانه ان المعتبر في ترجيح كلام الناس هو
ما يوافق اغراضهم لانه المقصود من كلامهم كما ان المقصود من الشرع عبادة
الحكم الشرعي ولانه اقرب الى احوالهم وقد بينا بما تقدم حد هذا
الحبس وما تعلق به غرضه وسمعت آنفا ان الحديث والاية ليسا
الا كل وقد نقله الشيخ نفسه في كلام القرطبي سلمنا ترجيح
كلام الناس بذلك الا ان هذا الترجيح بامر خارج عن اللفظ وهو
معارض بالوجوه التي ذكرناها في ترجيح مقابله الذي لم يثبت
لمعارضته عنه وانما هي الطريقة المشهورة في جمع العلماء عند
التعارض وهذه المعارضة كافية في المقصود والا فالحق تقديم الامر

المعهود

المعهود وان لم ار من صرح بذلك وقد نبه ابن التلمساني على الترجيح
بالخارج والداخل ولم يصرح على ما اذا تعارضا ولكن لما كان المرجح يرجع
كما قال الى اختصاص احدهما بمزيد قوة كانت الاحوال المتعلقة
باللفظ مقدمة لانه مقدمة من غيرها في الدلالة هذا كله ان اراد
الترجيح بالموافقة واما ان اراد استنباط حكم النازلة على نحو ما
اقتضى من الاية والحديث حسبما اقتضاه قوله هذا نص في محل النزاع
واي راي يعدل راي افضل الخلايق اجمعين واعلم الاولين والاخرين
صلى الله عليه وسلم الخ فان هذا صريح في هذا الحمل وهو لعمري اغرب
غريب وصدوره من مثل الشيخ عجيب فان مفاد الاية والحديث
كما علمت ان الموصي والمتصرف ينبغي له تخصيص اقاربه لانه اذا اتى
بلفظين احدهما يقتضي ذلك والاخر لا يقتضيه انما نحمله على الاول ولا
يكون حكم النازلة ماخوذا منه الا اذا كان مفادها الثاني وذلك ابعد
منه وقوله واي راي الخ ان حملناه على التعريض بخصوصه كما اشرنا
اليه وهو الظن قلنا له زيادة على ما تقدم لا يحسن ان يقال الا للمتصرف
نفسه اذا خالف هذا التفصيل نقول له على ما صنع ولا يقال لمن ابقى
على ما يقتضيه اللفظ بل هو في ذلك متبع للرسول صلى الله عليه وسلم فيا
بالعجب منه في هذا الاقدام العظيم وكيف سوغه لنفسه وقال ما قال
في السيوطي رضي الله عنه في اخر هذه الرسالة ولا شك انه اكثر
منه حفظا واعلا منه طبقة في سائر العلوم فان اخذ الاحكام من
مداركها الشرعية الاصلية من كتاب وسنة وقياس ومصالح
مرسلة وقول صحابي على القول بها من وظايف المجتهد ولا يجوز

للمقلد وقد تقدم الكلام في القياس وقال مولف المعيار في جواب له ردا
على منع بيع النعش بالحرير ذكره في نوازل الجنائز نحو الاتية
المحققون من علمائنا رضي الله عنهم وارضاهم على ان المقلد الصرف
ممنوع ومثل ما اشتملت عليه هذه الاوراق من الاحاديث واكثرها
طبقة واعلاها منزلة والطول منابرا ممنوع من الاستدلال بالحديث
واقوال الصحابة رضي الله تعالى عنهم بل ولا بعمومات الايات فقال
وانما يستنبط حكم الاستدلال المقلد ويسمع القول فيه الجهال
فتمثل ابو بكر بن … على حجية اجماع الامة فانشد ابياتا منها
اذا لم تستطع شيئا فدعه … الخ ومنها
يا باري القوس بريا لست تحسنه … لا تظلم القوس اعط القوس باريها
وهذا اخر الكلام على ما اورده الشيخ من مرجحات ذكر العلو والاحسن
لمخالفة لما اعتمد عليه خصمه من كلام الامامين المحققين الفروقين
ناصر الدين اللقاني والحافظ ابي عبد الله محمد الحطاب رحمه الله تعالى في
ان الطبقة العليا تحجب السفلى من ان المراد به ان الولد لا يدخل مع
ابيه وان مقابلة الجمع بالجمع على طريق التوزيع ذكر الشيخ معه
في ذلك واورد عليه ابحاثا ثلاثة فريادته على طريقة النظار في اثبات
المدعا والابطال لحجة الخصم ثانيا فقال وان قلت قال بعض
من صرح بهذا الشرط ولا نزاع فيه من الفقه قلت اما المتقدمون فلم
يحفظ عنهم كلام في هذا الشرط ولو كان لنقلوه واما المتاخرون من
اهل الفاسي فعرفنا سوء على انه في قول الموثقين ثم على اعقابهم مثلا
وهو قياس ضعيف والكلام معهم من وجوه الاول انه قياس

نعم والحق ان الاستدلال بالحديث وبقول الصحابي لا يكون الا للمجتهد لا للمقلد

ع

مع وجود الفارق بان صيغة المعقب وهي الطبقة العليا تحجب
الطبقة السفلى اقوى في الدلالة على الحجب من صيغة المعقب عليه
وهي ثم على اعقابهم ونحوها لانها صريحة في ذلك بخلاف هذه ومن ثم
جرى الخلاف فيها بين الامامين ابن رشد وابي عبد الله بن الحاج مع
ضعف الدلالة على الحجب المذكور وبيانه نقلها في المسالة هذا كلامه
بحروفه ثم ذكر … فيه على انه لم ير من تعرض لهذا البحث غير
… لابن عبد الغفار رد في الحطاب وان ابا زكريا نقل الحطاب فواه
قال وقد اطابا في ذلك لولا انهما ضعفا عن القول به وهما بالمخالفة
المشايخ رادين الى التقليد واحجما عن التفكير لا قدام اول الخروج
لظهوره لهما ثم نقل كلاما من تاليف الاوقاف لابي زكريا المذكور
واغلظ عليه الى ان قال فوا اسفاه على ضعف المعارضة وتهلهل
الرواية **اقول** اذا تاملت ما تقدم لك في مسالة مراعات العرف من
كلام ابن رشد رحمه الله تعالى وما نقله الشيخ عنه هناك من جوابه لحكم
للظهور ايضا انه بنا جوابه في مسالة ثم على اولادهم على القاعدة
المقررة هناك المشار اليها فيها بان وهي ان كل كلام احتمل وجهين حمل
على اظهرهما وان قول الواقف ثم على اولادهم يحتمل وجهين احدهما ان يكون
الترتيب بين الاحاد والاخر بين الجمعين وان الاظهر الارجح هو الاول
لموافقته للاصل وهو ان مال الرجل لابنه ولعادة الناس حسبما اوجم
هو وزاد البرزلي بيانا اي ابانة بانا اذا علمنا ذلك ولحظنا القوله والطبقة
العليا تحجب السفلى وجدناها من جريان القاعدة لان الحكم المقرر
الراجح الواقع على جمع يستعمل في اللغة على وجهين فيستعمل تارة

في كون الحكم دافعا من الجميع على الجميع كقوله تعالى وعملوا الصالحات أي عمل
كل ما هو صالح بالنسبة اليه وان لم تكن صالحة بالنسبة اليه وان
لم تكن صالحة بالنسبة لغيره لان التكاليف تتفاوت فيها الناس
بالقدرة والعجز كما قاله الشيخ زاده وكقوله يجعلون اصابعهم في اذانهم
والوالدات يرضعن اولادهن ولا تقتلوا اولادكم الى غير ذلك مما لا يحصى
ومنه ركب القوم دوابهم بان هذا كله على سبيل التوزيع ومقابلة
الآحاد بالآحاد فيحتمل الفقه والطبقة الخ اذ يكون المراد كل من
في الاولى يحجب كل من في الثانية ويحتمل ان كل واحد من الاولى يحجب واحدا
من الثانية وهو الذي اوله كما يدل عليه المعنى فيه في الفاء بالاصل
وعادة الناس فعلى هذا اخذ هذه المسألة من كلام ابن رشد من باب
تحقيق المناط وهو بيان ان نصه منطبق عليها وقد تقرر ان مثل
هذا ليس من القياس المتعارف وان اطلاقه عليه بالتشكيك او
الاشتراك وان هذا يكون من العالم الصرف وبه يرد ما حوما ان شرط
القياس ان لا يتناول دليل حكم الاصل حكم فرعه اذ ليس جعل بعض
الصور المشمولة اصلا لبعضها باولى من العكس ولعل هذا مستند
الامامين الناصر والحطاب وان لم نجبهما للمسألة من هذا الباب
وان ما اشار اليه من التمثيل لمسألة ثم على اولادهم ليس مرادهم
القياس عليها كما توهمه الشيخ وانما المراد انها من بابها وانما ذكراها
لشهرتها كما يمثل بالامثلة المشهورة من القواعد مثل ان نقول
في نحو في الفقه على الاستعارة المكنية هذا مثل اظفار المنية وفي
الصرفة مثل رايت اسدا والعكس ذلك واوضح ان المراد انها من
قاعدتها وضابطها لا انها مقيسة عليها واذا وجد الاصل الكلي الجامع

بين

بين الجزئيات فلا علينا في اختلاف الجزئيات في عوارض اخر كزيادة
الوضوح هنا الذي اوقعت الشيخ فيما اوقعته وسلطته على عا
عالمين فباشرهما بما سمعت وهادي ان المسألة وراء مارات
وان الخوض فيها يوقف لعلمها بحقانة ذينك الامامين وانهما ما
كلنا يقولان ما قالا الا عن هوى وانهما ورجا على طريقة قولهم ترك
الاعتراض على الكبراء محمود الذي ترجم لها صاحب الموافقات وقال
بعد الاستدلال عليها فتلخص من هذا ان العالم المعلوم بالامانة
والصدق والجري على سنن اهل الفضل والدين والورع اذا سئل عن
نازلة فاجاب او عرضت له حالة يبعد العهد بمثلها او لا تقع من
فهم السامع موقعها ان لا يواجه بالاعتراض والنقد فان عرض
اشكال فالتوقف اولى بالنجاح واحرى بادراك البغية ان شاء الله
انتهى كلامه وقد علم الناس تردد الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه
من الادلة على علمه ودينه ولم يقولوا كما قال الشيخ فوالصبا الخ
على انا لو سلمنا ان المسألة من باب القياس المعروف لكان
القياس صحيحا لا يرد عليه اعتراض من الاعتراضات التي تعترض بها
الاقيسة وذلك ان الاصل وهو قولهم ثم على اولادهم قد ذكر ابن رشد
حكمه وهو كون الولد يدخل بعد والده وهي الترتيبية احتمال التوزيع
فيعطى ذلك الحكم للفرع لوجود الجامع وهي الترتيبية المذكورة وزيا
وزيادة الوضوح اذ ليست بفارق اذ ليس كل فارق معتبرا والا
انسد باب القياس اذ لا بد من فارق بين الاصل والفرع والا كانا
شيئا واحدا وانما الفارق المعتبر ابدا خصوصية في الاصل تجعل من

اعني في ترك الاعتراض على الكبراء محمود

تمام الغلة او في الفرع تجعل ما نفاه من الحكم او لا بد من الحصر حينئذ معا على
اختلاف الراكبين في ذلك واوضح ان زيادة الوضوح البقي المانعة
من تطرق الاحتمال الذي يصحف من ذلك القبيل وظهر ما قررناه من
كلام ابن رشد الفقه على الستعمال الترتيب على الوجهين ان
الاحتمالين سواء وان اللفظ لولا ان العرف المرجح محتمل عن ابن
رشد في البيان بينهما وهو الاحتمالين كما في ابن عرفة فلا يظهر اذ لا
يبقى حينئذ ما ذكره الشيخ ابو الارشاد نور على الاجهوري رحمه الله حيث
ذكر في شرحه على المختصر ان هاته اللفظة المتبادر منها انه لا يأخذ احد
من اهل السفلى مع وجود واحد من العليا اي ان المتبادر في مسألة
الترتيب هذا المعنى وبها حمل ابن رشد الثانية على خلاف المتبادر حمل
الشيوخ هذه كذلك هذا ملخص كلامه فان قلت ما ذكره ابن
رشد رحمه الله تعالى من ان احتمال التوزيع مرجح بالاحوال وهو كون
مال الرجل لابنه وبالعادة بان الظاهر انه قصد ان يكون بينهم على
سبيل الميراث يقتضي ان هذا التي هي فاصرعه اذا كان اهل
الطبقة الثانية ابناء الاولى وانه اذا كان اهل الثانية اجانب
كالفقراء والغزاة والمساجد لا يكون الحكم كذلك مع ان صاحب المختصر
نص على انه اذا كانت الثانية اهل الفقراء فيهم كالابناء فقال وعلى
ابنيه وبعدهم الفقراء نصيب من مات لهم اي للفقراء. قلت
لما تكلم ابن رشد رحمه الله تعالى في البيان على مسألته التي تكلمنا عليها
وذكر فيها ان خلاف من خالفه خطأ صراح وانه لا يبعد في المسألة من خلاف
وانما في الواضحة عن ابن الماجشون قابل للتاويل قال وانما يختلف

في المذهب

اي و
انه لا خلاف لا في من
حبس على جماعة ثم من بعدهم بعدهم لغير
او لا جميعهم اي واما اذا ضربه لا ولاجميعهم
بالترتيب انما هو من بن لاباء ولاجميع
بين جملة الاصول وجملة الفروع

في المذهب ان حبس على جماعة معينين ثم من بعدهم لفقراء او لاد هم
على ثلاثة اقوال خاية من المدونة ثالثها ان كان الحبس تنقسم غلته
كالثمرة رجعت حصة الميت للمرجع وان كان لا تنقسم غلته كالعبد
يخدمونه والدار يسكنونها والحائط يعمله رجع حظ الميت الى بقيتهم
نقله ابن عرفة وهذا هو الاصلح الذي درج عليه صاحب المختصر لا انه
الطلق في المنقبين كما فعل ابن الحاجب بانه لو قال لو حبس على زيد
وعمرو ثم على الفقراء فمات احدهما فحصته للفقراء ان كان غلة وان كانت
كركوب دابة ونحوه فروايتان ابن عرفة كذا نقله ابن شاس
ولا اعلم من نقله قبله غير القاضي في المعونة بعد كلام ذكر ان المذهب في
معونة القاضي عبد الوهاب ان حبس على جماعة شيئا ثم جعله في وجه
اخر بعد انقراضهم فمات بعضهم بان كان ذلك الشيء يقسم كالغلة
فحظ الميت للمرجع لا على من بقي وان كان مما لا ينقسم كالعبد يستخدم
والدابة تركب ففيه روايتان وظاهر هذا انه مخالف لما ذكره ابن رشد
بان معاد هذا وابن الحاجب انه لا يشترط القسم بالفعل بل ان كانت الى
الغلة قابلة لذلك فالحظ للمرجع وكلام ابن رشد يقتضي انه ان جعله على
غيرهم يقسم عليهم رجع للمرجع وان اسكنه لهم فللبقية وكانهم
راوا قبول القسم او اسكانه لمن يقسمه عليهم دليل على انه لم يبق
لكل منهم الا ما بيده الا ان يريد اذا مات احد كان للمرجع وترجح بذلك احد
الاحتمالين وكان هذا المعنى خلفا عن النبوة في مسلمتنا والله تعالى
اعلم وبه التوفيق قال البناني على تقرير تسليم ان القياس حينئذ يقال
انهم قد نصوا على مسألة مختلف فيها بين الشيخين اللذين هما ابن رشد

اي و
ان من حبس على جماعة
شيئا ثم جعله في وجه
اخر بعد انقراضهم
فمات بعضهم فان كان
ذلك الشيء يقسم الا
كالغلة فحظ الميت
للمرجع لا لمن بقي وان لم
يقسمه لهم كما في ابن
رشد

عليها ان تنزلنا وسلمنا ان القياس اجرينا الخلاف في القياس ايضا
وبقيت محل الخلاف عرضة للنظر والتشهي وان ددفعنا النظر
وقلنا هذه الصيغة وهي ولا تدخل الطبقة السفلى الخ انوى في ارادة
الترتيب من ثم ولا يلزم من جريان الخلاف في الضعيف جريانه
في الاقوى فهو ما نقول افـــول الا داخل لهذا الاعتراض ولا طائل
تحته لانه ان اراد به الفرع في القياس يكون الحكم حكم الاصل قطعا
فيه فكان من حقه ان لا يرتب الرد على تسليم الصحة وقد يقال في الجواب
عنه ان شرط الاتفاق على حكم الاصل انما هو في القياس الواقع بين
المتناظرين فيشترط فيه اتفاقهما فقط على حكم الاصل انما هو في
القياس لتقوم الحجة به لا اتفاق الامة على الاصل واما القياس الذي يطلب
به استخراج حكم على مذهب امام واحد من اصحابه فيقتضي قواعده فلا
خفاء في عدم الاشتراط وان اراد به ان المسألة فيها مختلف فيه وانه
لا يلزم فيه قول ابن رشد ويأخذ فيه بقول ابن الحاج فلا يتوجه على
الاعتراض على الشيخين رضي الله عنهما لان لسانهما مصرح بانهما من ذلك
القبيل وانهما انفسهما اختارا قول ابن رشد لتقدمه على غيره عند اهل
المذهب فاذا اراد الشيخ مخالفتهما في ذلك فلا يكون ذلك الا قادحا فيه
فيهما ولا قادحا في نقلهما ومع هذا نقول لم فرجح الناس قول
ابن رشد بكونه اجرى على اصول المذهب من مراعاة المقاصد وتقديمها
على الالفاظ واتباع العوائد والفاظ على الالفاظ في تفسير المبهم
وايضاح المجمل ولا يخفى ذلك هذا وابن الحاج رحمه الله مشهور مذهبه
في مراعاة الالفاظ وخروجه فيها على المذهب لا في هاته المسألة

ولا غيرها

ولا غيرها فقد اختلفا اعني رحمهما الله تعالى فيما اجرت العادة به
باشتراطه من الشروط المفسرة للعقود وبكتبه الموثقون على انه
طوع لا شرط تحصينا للوثيقة فابن رشد جرى على اصله ومراعاة العرف
والعوائد وابن الحاج جرى على اصله ايضا في الوقوف مع المكتوب وقد
نبه الناس كلامه في الموضعين واذا حققت النظر فيه تعين الحكم
بالسقوط فقول ابن الحاجب فيه وجهين اخرهما ادرها ما نقل عن
الفاقه في المعونة ان مقتضاه ان قبلت القرينة على ارادة الترتيب
الا اذا كان معمول به وهو احد اقوال ثلاثة تؤخذ من المدونة كما عند
ابن رشد وخرجت فيه هذا سقوط قول الشيخ هنا اوان نتكلم عليه
الا ان يريد التكلم على مقتضى هذه العبارة المعينة شيا فيه
ما نقل ايضا من ان اللفظ عند التجرد عن القرائن وعن الالتفات
اليه مجمل لا يتضح المراد منه لاحتماله محملين على السواء فلا يمنع قول ابن
الحاج حينئذ لا يستلزم العمل بالمجمل ادركه فما سلمه من غير بيان وذلك
محال لانه تحكم وقوله في هذا الوجه وان ددفعنا وقلنا هذه اقوى
في ارادة الترتيب من ثم الخ ففيه نظر اما من حيث افساد القياس
فلما قدمناه واما من حيث ما اشتمل عليه من الدعوى فلا تسمع
وذلك ان مفاد ثم ولا تدخل الخ عند اجتماع العليا والسفلى في
الاستحقاق وكون السفلى تدخل عقب الاولى الذي هو مفاد الترتيب
لا تدل عليه بجوهرها ولا بالالتزام الا بواسطة المعنى والقرائن الدالة
على ان المقصود ذلك واما ثم فدلالتها على الترتيب بالمطابقة وهي
دخول معطوف بعد المعطوف عليه بطريق اللزوم فكيف يقال ان ولا
تدخل الذي يدل على الترتيب بالالتزام باعانة القرائن هو ادل

على الترتيب أي التي تدل عليه بالمطابقة هل هذا الكلام من غير
فكرة ولا يرد هذا على ابن عبد الغفار وأبي زكريا … قبل الحطاب لانه
غير ظاهر الكلام في الحجب ولا شك انه يستفاد من الطبقة العليا
تحجب وهي العبارة التي تدل عليه بالمطابقة ومن ثم بدا لنا أن
لا انه يلزم من الترتيب الحجب بلا امتراء في ان لا دلالة من
الثانية في الدلالة عليه قال الثالث انهم قاسوا جرى على غير اصل
منصوص على الحجب فيه وبيانه ان ابن رشد ذهب الى ما تمسكوا به
من الحجب المذكور وعدمه انما ذكره في الفرع مع الاطلاق لا غير والمشايخ
المذكورون اطلقوا بالظاهر في عبارتهم الفقهية في الفروع مع الاصول
وغيرهم كمسألة الترتيب وما شاكلها وبنقل كلام ابن رشد يظهر
ذلك أي ذكر نصه في نوازله نقلا من تآليف الحطاب فيما يظهر
أي ذكر عقبه ما ذيله به الحطاب من توجيه ابي زيد وذكر فيه
ان المسألة ليست منصوصة للمتقدمين وان ابن الحاج اتبع
ظاهر اللفظ وانه يؤخذ منه ترجيح مذهب ابن رشد قال الشيخ
عقبه كلام الحطاب ان ابن رشد وابن الحاج وابن عرفة وابي زيد
انما تكلموا على دخول الفرع مع وجود نظيره اصله وعدم دخوله
واما مسألة الطبقة العليا تحجب السفلى هل مطلقا اي سواء
فيما مات عنه اصله او غيره او لا تحجب في الكل فاما بالنسبة
لنصيب اصله فحاصله موجود واما بالنسبة للنصيب الراجع
من ذوي الطبقة فغير منصوص عليه فقد قاس عليه الناظرون
تبعا على غير منصوص اذ ظاهر كلامهم انه لا يحجب في الكل الا ان
يقال انهم قاسوا على المنصوص ومرادهم بالقياس في النصيب الذي

مات

مات عنه اصله وغاية ما فيه انهم اطلقوا ونحن نقيد ما اطلقوه
لقبول ذلك الكلام له سيما وكلام الناظم وقد سئل عمن
وقف على اولاده ثم اولادهم والعلية تحجب السفلى فمات احد الاولاد
وخلف اولادا فهل نصيبه لاولاده او لاهل طبقته فأجاب
بانه لاولاده عملا بقولهم فيمن حبس على زيد وعمرو وبعدهما
للفقراء فمات احدهما فحصته للفقراء وأما قول الواقف والطبقة
الخ فمن مقابلة الجمع بالجمع والمقصود مقابلة الآحاد بالآحاد
اي يحجب كل واحد من العليا فرعه من السفلى لا فرع غيره هذا البعض
فقال الشيخ في تقييده فقوله لا فرع غيره اي ان يدخل في حظ ابيه
كما هو صريح السؤال والجواب لا في حظ غير ابيه كما ذكر
من العليا تحجب السفلى ثم ذكر كلام الحطاب فيه وابن رشد فيما
المتأخرون الذين ادركناهم فمن وغيرها بان قول الواقف الطبقة
العليا تحجب السفلى انما يمنع من دخول الولد مع ابيه ولا يمنع من
دخوله مع اعمامه فقال الشيخ في تقييده معناه في حظ ابيه
الطالب لموته ومفهومه انه يمتنع من دخوله في السفلى مع
اعمامه في حظ غير ابيه قال هذا ظاهر لمن فهم وانصف وكلامنا
معه الى ان قال وبهذا التقرير الجملي يستقيم كلام المشايخ رحمهم الله
تعالى وتسقط جميع الابحاث المتقدمة معهم اقول هذا الفصل
كله من كلام الشيوخ وهو مما لا غبار عليه الا ما نقل عن ابي زيد
من ان ابن الحاج اتبع ظاهر اللفظ فقد علمت ما فيه وكذا قول
الحطاب انه لا نص فيها للمتقدمين واياه تبع الشيخ فيما تقدم وقد
دفع القول فيه ايضا واما نقل الشيخ هاهنا فقد بان ادراجها

الاعتراض على الامام ابن المحقق بانها قاصرة على غير منصوص وثانيها
تعبيره كلاميه وردا للمنصوص وزعم انه تسقط جميع الاجابات
السابقة وللعقبي معه في كل واحد من الاعتراض والتعبير والزعم
وكلام اما الاول فقد قدمنا ان المسألة من باب ادراج الجزئيات تحت
الكليات وانها ليست من القياس المعهود فلا فرع ولا اصل لاحدها
به ولا مسكوتا عنه ولو سلم انها من باب القياس فلنا ان نقول
ان القياس وقع في دخول الابناء في مناب اباءهم وهو منصوص
باعتبار فيصح الترتيب فيه الى احاد وبلغ من هذا ان يصح
معناها ان الولد لا يدخل مع ابيه فيبطل بذلك ما عم بها الحاجب له فيه
يأخذ من غير ابيه فتسليم القياس وابطال العموم جمع بين متنافيين
اذ العموم مقتضاه ان الترتيب بين الجمعين والقياس مقتضاه
الترتيب بين الاحاد ولو صح هذا في هذه لصح في اصله وهو نص
على اولادهم فيقال ان كلام الشيوخ فيه انما هو في مناب اباءهم
وبقي الترتيب الجمع في مناب غيرهم وذلك باطل لما ذكرناه ولا
يخفى ان الشيخ او غيره كالبن فيمن وقف على اولاده الثلاثة ثم
على اولادهم فمات واحد من الاولاد ومات الثاني عن غير ولد فيقول
ان مناب هذا الميت يختص به اخوه ولا حظ منه لاولاد اخيه لاجل
الترتيب فيكون الترتيب المستفاد من ثم بين الاحاد بالنسبة
لمناب الاباء وبين المجموع بالنسبة لغيره لا ارى احدا يقول عليه
فكما لا يصح هذا المعنى في الاصل لا يصح في الفرع لانه جمع بين الا
الاستعمالين كاستعمال المشترك في معنييه من غير قرينة
وهذا الكلام بعينه هو الذي نتكلم به في التعبير الذي فيه
كلام

كلام المحققين فنقول لا يصح ذلك التعبير لما يفضي اليه من التعقيد
لان الكلام يصير معه مستعملا باستعمالين بالنسبة لامرين
من غير بيان ولا قرينة ولا برهان والذي يمنع استعمال المشترك
في معنييه لغة يبطل الكلام من اصله فقوله هذا ظاهر لمن تامل
وانصف ان كان الظهور بالنسبة لبطلانه فنعم وان كان بالنسبة
لصحته فهو والله في غاية الخفا واما زعمه سقوط الاجابات
فزعم باطل لان اسس هذه الرسالة والعمدة الداعية لتغيير تلك
المقالة وهو اعتماد القياس بابدا زيادة الوضوح لا يسقطه بهذا
التعبير ولا يذهب به منه ارجل ولا اذن قال تتمة
وقع للعلامة ابن نجيم الحنفي مثل ما وقع لهؤلاء المشايخ رضي الله
عن جميعهم لانهم جمعهم عصر ومصر فلعل المسألة نزلت في زمانهم
وتوافقت فتواهم على جواب واحد لاتفاق انظارهم في المسألة فيمر
من تدارك اليها لهم ايضا حالا اقول سلطه على العلامة فيما
عليه بانسبته اليه كون الفقهاء الحنفية في بلد النازلة خالفوا
فيها فتيا استمداد الكلام العلامة كذا بلغني وما كان ينبغي لاحد
ان يتجاسر على من هو مثله الفاسد وعرف بالعلم والجلالة فهو حري
بما يليق به من العدل والعدالة لان اتباع قول الغير ولا سيما من
ليس متمذهبا بمذهبه من غير ان يتبين له الحق كما تبين لذلك الغير
لا يجوز قطعا ومثله في الفتيا في الطرر ولا يجوز له ان يحتج له بما لا يعلم
انه الحق ولا يحتج بقول من اشار عليه تقليدا حتى يتبين له الحق من
حيث تبين للذي اشار عليه قال الحطاب وهذا الاخير والله اعلم في
المجتهد واما المقلد فلا فيه نظر بل كما يكون في المجتهد يكون في

في المغاربة لاختلافهم في الفتوى فيما ليس بمسطور فحسب ما
يظن كل انه مقتضى اصول المذهب ولذلك كلفوا ابدا بالمشاورة
ايضا كما نقله عن الامام المازري وقد فليس لاحدهم ان يقلد
غيره في كونه من المذهب او مقتضياته الا ان يتبين له بالوجه
الذي تبين لصاحبه فالاولى ابقاء الكلام على اطلاقه في ان قوله
لاتفاق انظارهم لتحسين الكلام وتحرزا مما اشرنا اليه ولا نعني ان
الفقيه ما ذكرناه من التوقف في صاحبه وعند ذلك فمن ابن لهذا
وانى له وانى والانصف اذا احسن مذهبه الذي نشأ فيه
واتقن قواعده وتكررت عليه مسائله فذلك من اعلا المراتب
فاذا لم يتقنه فهو بغيره اجهل وتسليم الامور لاهلها اسلم وما
ذكر الشيخ ان هذه المسألة ليست غريبة في فروع الائمة الى
الحنفية وان العلامة نصير به عالم بما فيه من المدارك وما اختار
من اختار الا على بصيرة من امره واهل اللغة في عرفهم طارق كل المنقول
العرف بحيث لا يفهم منه الا الترتيب الا دادا ولكثرة استعماله
فيه واشتهار امرها بين الفقهاء والعوام كما هو الحال في زماننا
من الخوان خلاف ابن رشد وابن الحاج يمتنع الان عنه وقد اشار الشيخ
ابو الارشاد الاجهوري الى ما قلناه من التعارف فانا لم نعرف بعضه
وقول الشيخ فرد نكت ابها الفاضل ايضا حاما رابنا زاد شيئا الا ابطاحا
ولا غيره وانما زاد ما رددنا ان ظهر الله منه لسانه وبنانه
والله تعالى اعلم ثم ذكر الشيخ رحمه الله تعالى كلاما على سبيل التنزل
حاصله انه اذا لم ينفع ما نقل فلا بد من استحقاق العليا

مع السفلى

مع السفلى في كفالة النازلة ولا تحجب العليا مناب الميت عن غير عقب
كما توهمه الخصم فقال في بيان ذلك ما نصه بان نقول بان اذا
الشرطين معا وكان فيهما قطان وتبقى المسألة غير منصوص
فيها على واحد من الشرطين وتكون كمن لا شرط فيه وقد قال فيه
مالك كما في العتبية من سماع ابن القاسم انه سئل عن رجل حبس
دارا على اربعة نفر من ولده وشرط في حبسه ان من مات منهم
عن ولد فولده على ما كان له من الحبس فمات اثنان وتركا اولادا ثم
مات آخر ولا ولد له فلمن ترى نصيبه قال ارى ان يرجع حبسا
على ولد اخويه واخيه الباقي ويبدأ بذلك اهل الحاجة منهم دون
الاغنياء ولا يكون فيه قسمة وارى ان يؤثر اهل الحاجة منهم في
فان **قلت** لا يصح لك هذا السلامة الاولى ولا يتم لك لان
ابا زكرياء الحطاب نازع محمد بن المواز فيما ذهب اليه من التعميم وان
واستظهر تخصيص الاخوة بنصيب من مات عن غير ولد **قلت**
انت لا يصح لك هذا السلامة الاولى ولا يتم لك لان من دون ذلك خرط
القتاد لان ابن المواز ممن لا ينفعك له بالسبق ولا يشق له غبار
فمن هو في العالمين ثم تخلو من هذا الحكاية السيوطي مع اهل
عصره لما ادعى الاجتهاد وقال في اخر كلامه فيما من صعوبة هذه
المرتبة اعني اجتهاد الفتوى الذي هو ادنى مراتب الاجتهاد ويظهر
لك ان من يدعي فضلا عن مدعي الاجتهاد المطلق في حيرة من امره
وفساد في فكره وانه ممن ركب متن عمياء وخبط خبط عشواء

اي في
ان مدعي الاجتهاد
المطلق في هذا الزمان
هو من ركب متن عمياء
وخبط خبط عشواء

وبعد هذا الكلام يشتمل على وعظ ختم الرسالة بذم الموثقين
وتجريحهم فعال ومن الخطا الفاحش فيه اتباع الفاسق الموثق
التي يلفقونه معتمدا على ما اشاع وذاع وان لعله الواثق فيه
الاتباع والواقع في زماننا خلاف ذلك ولم يسلط بها تلك المسائل
فان الذي شاهدناه ان المحبس يدعى بالشاهد ويدفع عقد
الملكية اليه فيكتب الشاهد كما ظهر له وربما اتى بالفاظ
تلفقها واثبت بشروطها ما ثبت مضمونه ولا عرجه ولم ينبه له
المحبس على شيء. منه هذا. اخر كلامه الذي اتصل بنا رحمنا الله تعالى واياه
فصل الكلام على هذا الفرع من وجوه الوجه الاول
ما نقله الشيخ عن العتبية هو من سماع ابن القاسم من مالك رضي الله
تعالى عنه واللفظ الذي نقله عليه فيه انه يخص بمناب الميت عن
غير ولد اهل الحاجة دون الاغنياء هو كذلك في تاليف ابي زكرياء
الحطاب وقد نصا وفيه نص الرواية وتعرض ابن رشد لها وذيله بما
يوضحه وحاصل ما شرح به ابن رشد مع ايضاح احسن من
ايضاح الحطاب انه انما كان الحكم كذلك لانه لما جعل مناب الميت
لولده فقد عقبه على غير معين محصور وذلك قرينة على ان المحبس
لم نقصد به اعيان الولد حتى يجري فيه الخلاف الواقع في الحبس
على معين هل يرجع ملكا كالعمرى او وقفا واذا كان معقبا وقد جعل
فجعل مناب الميت لولده وسكت عن مناب من مات عن غير ولد جاء
جائز ان يعرف هذا المناب لغير اهل الحبس لانه لما جعل المناب لولده
ان لو ولد له تعين انه حبس بعده وانتهى حبسه فوجب ان يرجع للجميع الا
انه يسلك به مسلك الحبس الواقع على غير معين الذي يقصد به ابار .. ؟

ويعرف

ويعرف تفريق الصدقات فيعرف فيه ذو الصدقات الحاجة على غيره وقيل
يقسم بالسوا. وقيل يعطى الاقرب على الا بعد هذا ايضاح كلامه وتعليل
احكامه ولفظ الرواية والشرح يدلان على اختصاص الولد بمناب ابيه
بجعل الواقف دلالة واضحة فيؤخذ منه اذا جعل مناب الميت عن غير
عقب للاخيه ان اخاه يختص بذلك كما اختص الولد به اذ لا علة لاختصاص
الولد الا نص الواقف وهو موجود فيه وقول ابن رشد انه لما جعله لولده
كان معقبا على الولد فقال مثله في مسئلة الاخ هذا ايضاح ما استنبط
منه الحطاب واذا تقررت الرواية وما قاله ابن رشد والحطاب فيه ظهر
لك امران احدهما ان فيه مقنعا للشيخ وانه تدل له على ما اراد لانه
اذا ابرض فلو ما زلته عن الشرطين فلم يتبع الواقف على مناب من مات عن
غير عقب فلا يخفى منه امر والعجب منه كيف غفل عن القول الثالث فيه
الذي يخص به الاقرب الذي هو بغرض الاخ انسب والامر الثاني ان الكلام
لم ينازع فيه وانما تلقاها بالقبول واستشهد منها ما ياتي الكلام فيه
وانما تكلم مع ابن المواز لان الشيخ لم يذكر كلام ابن المواز لم يذكر بنصه
نفسه وانما ذكر رواية العتبية ثم قال ان ابا زكرياء نازع ابن المواز فيوهم
الناظر ان المنازعة فيه وليس كذلك وجب الاعتناء والتنبيه يرفع في
اعلم نفر هذا اذ لولا ذلك لا اقتصر على الرواية لانها وافية بمقصوده ولما كانت
مسئلة ابن المواز مقرونة به توهم انها من تمامه او انه نقلها بما عليه حسب
الاعتراف والتخلو منه للمبسوط والاعراب بمثل تلك الحكايات عن
الناقل وقد نقل الشيخ في نوادره وغيره كما في الحطاب والمعيار في مواضع
مسئلة العتبية منسوبة لها وللمجموعة مقرونة بمسئلة ابن المواز الراوي
فقال في نقل الحطاب ومن العتبية والمجموعة ابن القاسم عن مالك ومن حبس
دارا على اربعة نفر ولدهم وشرط ان من مات منهم وله ولد فولده على نصابه من الحبس
فمات اثنان منهم وتركا اولادا ولا ولد للاخرين ثم مات احد الباقين ولا ولد له

وفي ... على مسئلة العتيبة ثم مسئلة ابن المواز

فإن نصيبه يرجع على جميع ولد الأخوين الباقين وأخيه الحي ويؤثر
أهل الحاجة منهم كما لو كان غنيا ولا قسم فيه قال في كتاب ابن المواز
وكذلك إن شرط أن من مات منهم ولم يترك ولدا فنصيبه على إخوته
فمات الثالث منهم عن أولاد ومات ثالث عن غير ولد فإن نصيبه يرجع
على الباقي من الولد وولد الولد بالاجتهاد فيؤثر فيه الأحوج فالأحوج
ولا يجري فيه قسم اهـ فلا مستمسك لابن زكريا في مسألة الموازية
في الغاية لشرط المحبس رجوع النصيب للإخوة فأين الأمر فيه
وبين الولد وجه رواية العتبية وكلام ابن رشد عليه بين أن على إعمال
شرطه بالوجه الذي تفرع في استنباطه قال وهو الذي نحا عليه
الفراغ قال وهو الذي في العتبية فظهر أن منازعة الحطاب لا تتمشى
في مقصده ولا تعلق عليه فلا يحتاج إلى الاعتذار عنه ولا السؤال
عليه لأنه في مسألة أخرى بل كلام الحطاب موكول لقصده لأنه جعل
مسألة الرواية دليلا على ما في المدونة لا الموازية والشيخ لم يأت بما
علمت إلا بدلا لدليل الوجه الثاني من الكلام على هذا الفصل
في رد ما شنع به على الحطاب في مخالفة ابن المواز وفي قوله ترجيحه لأن
كلامه معه لا يخرج عن الأمرين إذ يحتمل أن يكون القصد بقوله ولا
يشتغل به عبارة في العاملين التشنيع وأنه لا عبرة بكلامه مع
كلام المتقدمين فإن أراد الأول فلقائله الحطاب لم يخالفه لرأي
رآه وإنما سبيله سبيل نقل ما اختلف عليه العلماء فوجب عليه
النظر في أقوالهم بالصواب وقد قالوا إن العمل بالراجح واجب وأن
التعيين من الخلاف ضعيفه وأنه لا يدري التي هي فإن كانت فيه أهلية لذلك
وجب عليه استفراغه والا فعليه الاستناد في المواضعات بعد أن قسم
الاجتهاد دائر معتبر ونحوه وذكر الأقوال المغلوطة وجملة ما قيل في زلة
العالم وأن ذلك الأبرية إلا المجتهد ما نص فإن قيل فهل يعني المجتهد في

المتقدمين

المتقدمين في ذلك ضابط يعتمد اهـ لا قال الجواب أنه له ضابطا تقريبيا
وهو أن ما كان معدودا في الأقوال غلطا وزللا فقليل جدا في الشريعة
وغالب الأمر أن أصحابه منفردون به قل من يساعدهم عليه مجتهد آخر
فإذا انفرد صاحب قول من عامة الأمة فليكن اعتقادك أن الحق مع
السواد الأعظم من المجتهدين لا من المقلدين اهـ كلامه وابن زكري فإن
رحمه الله لم يتبعا ومن هذا الصنيع لأنه وجد العتبية مطردة مصرحة بما
يخالف ابن المواز والرواية مصرحة بالرد عليه فكان مع السواد
الأعظم من أئمة المذهب الناظرين المجتهدين عند الاستناد إذ كلامه
على التشريع من غير تقييد بمذهب ولا شك أن أئمة كل مذهب بالنسبة
لأنفسهم نسبة المجتهدين للشريعة ومستندها وخرجها من أصالهم
فكيف يتوجه التشنيع عليه وقد فعل واجبا هل هذا إلا قلب المعروف
منكرا وإن أراد الثاني وهو عدم المبالاة بكلامه وأن الواجب طرحه
ولا يقبل إلا ما قال ابن المواز من غير نظر فيه وهذا هو الظاهر من كلامه فقبول
أما أولا فالرجل قد نقل التي في بحر يأتي العتبية بما يقابله وأكدها
بأخرى من الرواية وكلام ابن رشد فلم يغفل النظر في ذلك والتوفيق فإن
القاسم لأمر ما خالفوا ولا أظن أنه يسوغ عند الاتفاق إلى مثل هذا إلا
نفي وأما ثانيا فهو خلاف مذهب مالك رحمه الله فإنه لا يجوز
تقليد الرواة في قال الباجي كما في قواعد الإمام المقري فيما قرأ عن
الصلاة لا أعلم قولا أشد خلافا على مالك من أهل الأندلس لأن مالكا لا
يجيز تقليد الرواة وهم لا يعرفون غير ذلك ومن قواعده رضي الله عنه
أن خبر الآحاد إذا عارض أصلا إجماعيا أو قاعدة قطعية فإنه لا يقبله لأن
المسألة حينئذ من باب معارضة الظن للقطعي وقد تواتر بذلك ردع لحديث
خيار المجلس حيث قال بعد ذكره وليس هذا عندنا حد معروف ولا أمر

معه

معمول به فيه اشارة الى ان الجلس مجهول المدة ولو شرطا مدة الخيار
مدة مجهولة لبطل اجماعا فكيف ينبغى شرعا فيه لا يجوز اشتراطه
شرعا فعل رجع الى ابطال الاجماع وايضا فان قاعدة الغرر والجهالة
ملغية وهي تعارض هذا الحديث الخ راجع المسألة الثانية من
كتاب الادلة من الموافقات لابى اسحاق الشاطبى فقد اجاد فى هذه
المسألة وتفسيرها وساق نبذة حسنة من المسائل الفقهية المبنية
عليها واذا استلفت بهذه اللمعة فاعلم ان مسألة
ابن المواز من قبيله وذلك لان الحبس لا يجوز ان يتصرف فيه الا باذن من
حبسه لانه مالكه فلا يتصرف الا باذنه واذا كان الغصب اخر معقوله فيها
فى مثله الغير فرواه اذن كما تقدمت الاشارة اليه فى قول ابن رشد من وجوب
اتباع قوله فى وجوه تحبيسهم وكما اشار اليه الشيخ فى الرسالة بقوله
ومن حبس دارا فهى على ما جعلها عليه وهو معنى ما نقلناه وذاع وعلم
الخاص والعام انه يجب اتباع ما نص عليه المحبس ان جاز شرعا ولا يغير احد
ان يرجع عن نفسه عليه فثبت ان اتباع شرطه قاعدة معلومة
بالضرورة وهذه المسألة المواز به معارضة لها لانه الفقه بشرطه فى
الرجوع للاقوى فلا تقبل لكونه ظنية عارضت قطعيا وبيان كونها
ظنية لانها رواية احاد اما كلام الامام كما فى المعيار فى جواب مسألة
حبس الشريعة والظن انه عن ابن القاسم لقول ابن عرفة فى الرماصى
مختصرا ان ما فى المواز به غير معزو فهو لابن القاسم وفيه ح معنى اقول لان
مسألة العتبية دالة على خلافه وهى رواية ابن القاسم عن مالك ولا
نقله ولا خلاف فى تقريعها على قوله عن اهل المذهب وان قلنا انه من قوله
واجتهاده نزلا فالامر ادنى ولو سلك الحطاب هذا فلا اشكال

اعى ان ما فى المواز به غير معزو لابن القاسم وما فى العتبية دالة على خلافه وهى رواية ابن القاسم ولا شك ولا خلاف فى تقريعها

الشيخ

الشيخ يتعين له لو ضعه والله تعالى اعلم الوجه الثالث
من الكلام فيما اشار اليه الشيخ من تفقه الحطاب وانه لم يبلغ مبلغ جمهور
الفقهاء يفهم ذلك من ذكره حكاية السيوطى فنقول من تامل فى كتابه
فى مسائل الاوقاف ونظره لبعض الانظار وتامل فيه بوده من المواد
وما يستنتج منه من احكام النوازل المعضلات علم بالضرورة ان رتبته
لا تقصر عن ذلك كيف والمواد من المدونة وتتبع في الوليد الباجى
وبيان ابن رشد ومقدماته على طرف ثمامه يضع مسائلها مواضعها ويد
يفهمها حق فهمها ويفتح مشكلها ويبين مجملها ويقيد
مطلقها ويخص عامها وقد قال ابن رشد في اخر مقدمة البيان ان من
انظم الى ذلك الكتاب كتاب المقدمات فقد حصل على معرفة ما لا يسع
جهله من اصول الديانات واصول الفقه وعرف العلم من طريقه واحكم رد
الفرع الى اصله وحصل على درجة من يجب تقليده فى المعضلات ودخل فى
زمرة العلماء المثنى عليهم ولا سيما ان ابا زكريا من تضلع فى الكتابين اتم
تضلع وبالجملة فالرجل ابن ابيه وحده لا يمترى فى فضله وحده نظر من
الوجه الرابع فيما يتعلق بالامام السيوطى رضى الله تعالى عنه
ولعمرك الشيخ عن الحطاب نقصا وانه لم يبلغ اقل مراتب ما ادعاه فى
والعلم فى ذلك وانتقد الكذب الخرف والذى يليق بمنصبه وجلالة
مقداره انه ما وفيه فان المرء اعرف بنفسه ومقامه فيقبل اعلى
ان يتشيع بما يعرفه واما الجواب عن جواب تلك المسائل فلا اره
الا ترتيبا كما هو اللائق فان كثرة السؤال ومقابلة المسائل بالابحاث
العقلية والاحتمالات النظرية مذموم وقد حذر النبى صلى الله عليه وسلم عن الجدال فى
الدين وقال تعالى واذا رايت الذين يخوضون فى اياتنا فاعرض عنهم

وذكرت المسائل عند معاوية فقال أما تعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن عضل المسائل وفي الحديث أنه عليه السلام نهى عن الأغلوطات
وفسرها الأوزاعي بصعاب المسائل وفي الحديث إياكم وكثرة المسائل
وقال الشعبي والله لقد بغض هؤلاء القوم المسجد إلي حتى إنه أبغض إلي
من كناسة داري فقلت من هم يا أبا عمرو قال الأرأيتيون وقال ما كلمة
أبغض إلي من أرأيت وقد عد صاحب الموافقات من مواضع الكراهة
في السؤال بعد أن الحال وعرفه سؤال التعنت والإفحام وطلب الغلبة
في الخصام وأما ما استدل به الشيخ على رد دعوى السيوطي من قول ابن الصلاح
بانقطاع المجتهد المطلق منذ نحو ثلاثمائة سنة فهو معارض بما قاله غيره فقد سمعت ما
قاله ابن رشد والرافعي وتيسر أمر الاجتهاد في أواخر الزمان ومثله ما حكاه الإمام أبي
عرفة عن شيخه الإمام الفاضل ابن عبد السلام أنه كان يقول عن بعض
الشيوخ أن قراءة مثل هذا الجزولية والمعالم الفقهية والاطلاع على
أحاديث الكبرى لعبد الحق ونحو ذلك يكفي في تحصيل آلة الاجتهاد
ابن عرفة بزيادة تيسر الاطلاع على جميع مشكل اللغة بمختصر العين
والصحاح ونحو ذلك من كتب غريب الحديث ولا سيما مع نظر كلام ابن
القطان وتحقيقه أحاديث الأحكام وبلوغ درجة الإمامة أو ما قاربها
من العلوم المذكورة غير مشروطة في الاجتهاد إجماعا اهـ
وفي حسن المحاضرة أن الشيخ الإمام التاج السبكي
قال في كتاب طبقاته وأنا اليوم مجتهد أيضا على الإطلاق
ولا يقدر أحد أن يرد علي هاته الكلمة وقد قال هذا الشيخ في جمع
الجوامع أنه يجوز خلو الزمان عن مجتهد خلافا
للحنابلة مطلقا ولابن دقيق العيد ما لم يتداع الزمان

بتزلزل

الأحكام في

بتزلزل القواعد والمختار أنه لم يقع وقوله فأنت ترى أنه وإن كان جائزا فإنه
لم يقع وأنه لم يخل الزمان عنه وأشار بقوله ولا ابن دقيق العيد إلى ما حكاه العلامة
الإمام ابن راشد القفصي في أول الفضية كتاب الإمام أبي محمد بن عبد الله وقصة مناظرة
بين شيخيه إمامي العصر شهاب الدين القرافي وتقي الدين ابن دقيق العيد
في الاجتهاد هل بقي في ذلك العصر فقال الأول لا لأن معرفة مواضع الإجماع
والخلاف متعذرة والثاني نعم قال في زمننا الكيس لأن ما هاديك قد جمعت
وعرفت صحيحها من سقيمها وكان الرجل في القديم يستعمل الرحلة في طلب الحديث
الواحد فقال ولا يشترط في المجتهد الواهر أن يعرف مواضع الإجماع بل يكفيه
أن يعلم أن النازلة ليس فيها إجماع قال وما اعترض على ذلك أن الاجتهاد من فروض الكفاية
فلو لم يكن ممكنا للزم تأثيم الأمة بتركه والفرض عليها ثم قال وفي النفس
شيء وقد ورد في الحديث ما يقتضي إجماعها على ترك العلم في
آخر الزمان وهو قوله صلى الله عليه وسلم إن الله لا ينزع العلم الحديث
ويمكن أن يقال إنما تجمع على الخطأ أن لو كان ممكنا ولا كان متعينا فلا تجمع
على الخطأ بيانه أن معرفة مواضع الإجماع شرط في صحة الاجتهاد وهو
غير ممكن والغيب لا يعلم ما لم يوجد شرط وجوبه وإذا لم يمكن فلا تأثيم بتركه
لأن الخطاب إنما يقع بمقدور المكتسب والله تعالى أعلم وأما ما ذكره في تشنان
الموفقين والذين ما هو من رجال المنتسبين منهم أنهم يكتفون ما جرت
العادة بكتبه ويغفلون عن سماع بعضها ولا يقرؤون على مثل ما قال الله
الشيخ من أنهم يسمعون عقد الماهية إجمالا ويذكرون تفاصيلها من تلفيقهم
إلا أنه أسند المشاهدة وعليه فالحكم فيه أنه من لا حياس المبهمة
التي لم يعين وقوعها ومعرفتها والمذهب أنه يمضي فإنه الغالب ولا فالغرض
وصح منه أبطال التقليد إلى الرسالة وما اشتملت عليه من الوجوه والأدلة
بل الواجب في الجواب أن يستفتى في أحباس الناس ومنكرا إجمالها
غالبها فيجري الجواب عليه ولعل هذا الذي مما هو من تعليلهم ومن

يستحق التقديم وحاشا ان يكون عمل الجماعة كذلك ولا اتفقت احباسهم
على نحو واحد فاختلافها دليل على اتباعهم ما نص عليه المشهور وأما
الشاهدون في بعض البلاد فيوقعون من قديم الزمان وبعض عقود تلك البلاد
يوقعون من قديم الزمان وبعض عقود تلك البلاد بتلفيقات الموثقين
وهي عبارة عما يدرجونه في الوثيقة ولم تجر العادة بقصد [illegible]
الاشهاد مثل ما يكتبون في الاصدقة صحيحة البدن حل للنكاح وفي
عقود البياعات بمعاينة الانتقال اليه والاختبار والاتعاب من غير شرط
[illegible] ورأيت بعض كتب في عقد خلع اعترفت انها طائعة كاره
ولم يتفقد تفتيشه عليه وقال الاشهاد هاهنا الخلع متعلق بذلك او هو
هزل من تلفيق الكلام ومعتقد ومثله الاعتراف بالرؤية والتقليب
في البياعات والرؤية غالبهم لا يعلمها وكتبها **وفي قواعد
المقري** كلما حكمت العادة بانه من تلفيقات الموثقين قال ابن
ابي زيد لا يوجب حكما كما يكتبون في العقد صحيحة البدن بخلاف
سالمة البدن لان العادة لم تجر به اهـ فتبين من ذكر السلام
معنى الاشتراك او التلفيق يصار اليه ولا يغفل عن المذكور ولا
يعدل الى ما لا المقصود منه **وبه** تم الكلام على ما اردنا والحمد
لله اولا وآخرا ونسأل الله تعالى ان يجعله خالصا لوجهه الكريم
وان ينفع به يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من اتى الله بقلب سليم
وان يختم لنا بما ختم به عبده النبيء [illegible] وصلى الله على سيدنا
ومولانا محمد النبيء الكريم وعلى آله واصحابه ومن على هديه القويم

انتهت المسامرة بحمد الله تعالى وحسن عونه
وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه
وسلم صلاة وسلاما دائمين
متلازمين الى يوم الدين
وآخر دعوانا
ان الحمد لله
رب
العالمين اهـ

(هامش) عن

(هامش) اعـ ان تلفيق الشهود هو عبارة عما يدرجونه في الوثيقة من غير قصد اهـ

الحمد لله هذه تقريظات لهذه الرسالة اولها للشيخ العلامة
ابي عبد الله سيدي محمد [illegible] الثاني وهو هذا

رسالة لمفتنا تلقى ما بدا لنا • في حسن الفاظها وفي معانيها •
نظم تماما اذا التحقيق من كتب • يدعوا اذا رمتم دونه يدنيها •
بها البيان مع التحصيل اذ جعلت • قواعد الاصول من مبانيها •
جمعي المعونة اذا الحقت مدونة • مباحث لا ترى في غيرها فيها •
فيها انتقادات عن [illegible] وعارضة • قوية لمعانيها ومنشيها حري •
جازاه مولاه عن سعي لمرضي • بخير الجزاء في نفسه اعلا امانيها •
وعمنا بجميل من مواهبه • فضلا ولا انقطعت عنا مجازيها •
بجاه من نرتجي منه الشفاعة من • هول القيامة ومن يعطي دواعيها
عليه ازكى صلاة الله ما [illegible] • في الارض اضواء الدرارئ معا

وثانيها للشيخ العلامة سيدي محمد الشريف [illegible] بن عبد الله
[illegible] واسكنه من الجنان اعلاها • وفسيح [illegible] وهو هذا

رسالة ابرزت من ذكر منشئها • شموس فضل واتقان معانيها •
حلت نكاحا وحلت في البلاغة ما • فن جلا [illegible] ذكر مبديها •
سامي بها فانطقت الرمز مفتخرا • واسكت [illegible] حلالا من امانيها •
والحبر العبقري بها كل ساجعة • بطول معنى بليغ في مغانيها •

وثالثها لاخينا الفقيه النبيه ابي عبد الله محمد بن الشيخ
العلامة ابي العباس سيدي احمد بن الخوجة ومن خطه نقلت ونص
ورابعها للعبد الفقير غفر الله له ولوالديه [illegible] امين الله تعالى
واصلي واسلم على نبيه احمد • واصلي واسلم على نبيه احمد • وعلى اصحابه
الكرام وآله • والتابعين كلهم وآله • **وبعد** فلما كانت هذه
الرسالة • المدعوة منها بنا بيع التحقيق السلسلة ناجعة وان
بقعها العلاج كان حرية بان يثني الخاص عليها والعلاج • من غير
فصل بين الكبار والصغار • وقد جرت ان انتظم في سلك من [illegible]

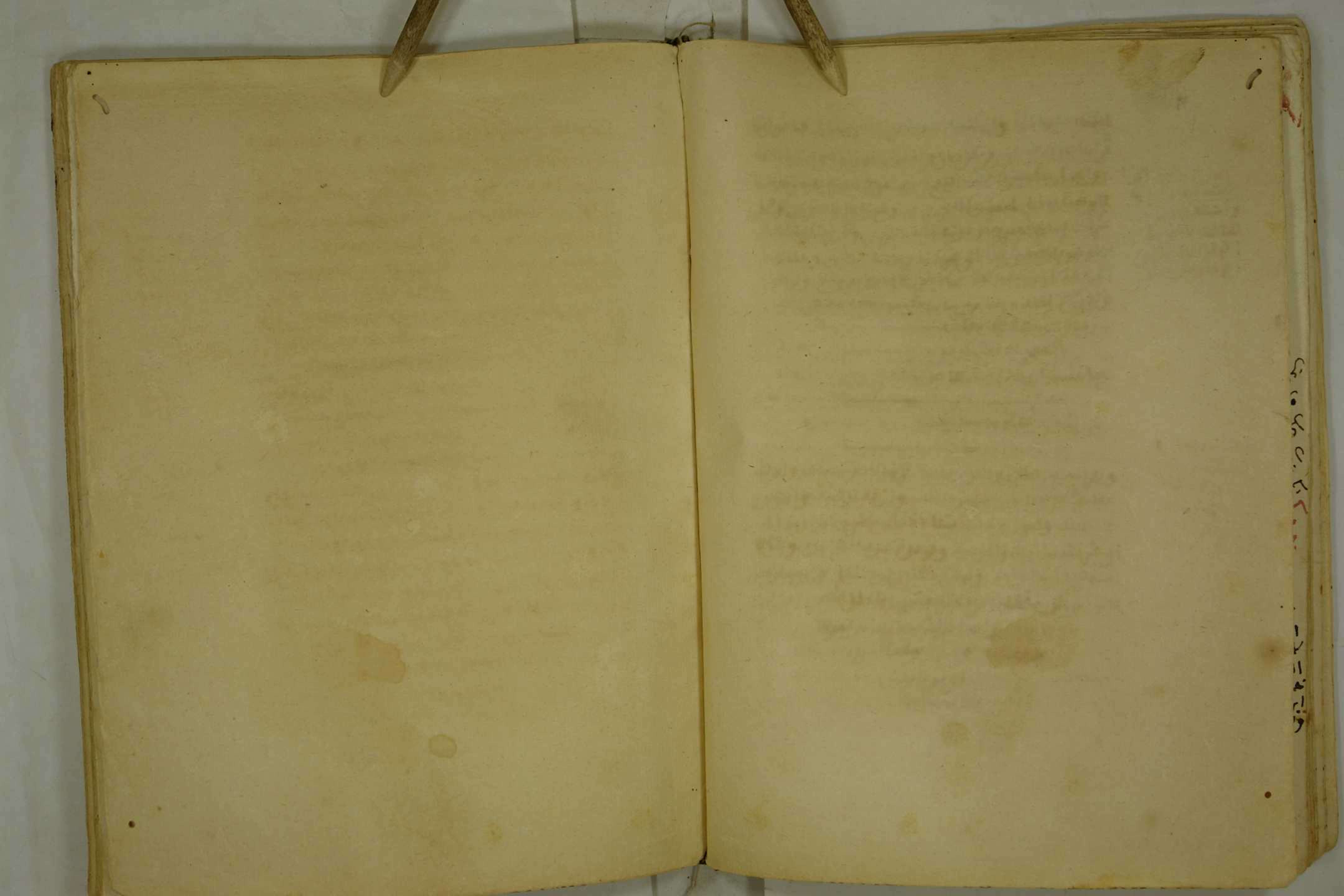
(هامش) [illegible] في بعض النسخ [illegible] حسن الشريف [illegible] وجد بالاصل [illegible]

(هامش) اسم فاعل من اله يعني [illegible] وهو من باب [illegible] كما في القاموس [illegible] المنشي [illegible] بالاصل

الثناء عليها ثاني وان كنت بلا ورية من القسم الثاني فبا قول انه
ثمرات معن لا اوراق من كل دان من اغصان او اوراق والتزدن في
بروايه ارجا حين كحففت اهيم اميم مرح اللمح في درجها
جما وفيه على كلام لمنتقيها التحرير لا وهو في غاية التحرير وما
عن لم يبها على تعيس لا او هو في نهاية التحرير ولا رايت منها محلا
لا او هو بالتحقيق محلا الى غير ذلك من خصال الحسن وحلاها
الحاصلة كما يرى في حلاها فهذا يغرد على احصايه براع ولو كلب
بن الطي اع فلله درها من رسالة ذبيصر درها منفعي
رسالة فرسبت جامعا نها
العصي في لبطنها وفي معانيها
يا حسنها روضة اطيارها صدعت
لله كم شنفت سمعي معانيها
كم راق فكري في اهواح ما عرست
من الزكاة التي شادت مبانيها
ولعل الله يمن صادق والذي على ما مه انما لا صرف شاهر واوضح
علامة على ان منشيها جهبذ علامه وانه ممن يركوا وافترا
على التحقيق وكوا وذهنا متقلا لا ذكا معشوق اشراق ذكا
الى غير ذلك مما يطنوا حرعه ولو عدلت عنه اعظم عند وانا
استطيع كنه صفاته ولو ان على في جميعا تكلم لا ازال هكذا برد
نعا بحسن الورد متحليا عن الحلل متحليا بالحلل امر امزاح
ما وجد بالاصل ولله الحمد والمنة وصلى الله على سيدنا
محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا
دايما الى يوم الدين
والحمد لله رب العالمين
انتهى
اح

الدرج بالفتح الذي
يكتب فيه وجمعه ادراج
واستعمل الغرض
هاهنا بالتحريك
اي كراجح الغرض
اي ما وجد بالاصل

متخليا
والصحة



بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما

الحمد لله الذي هدانا وجعلنا من أمة محمد عليه الصلاة
والسلام ورزقنا أفهاما نتعلم بها العلم وعقولا
نتفهم بها حقائق الأشياء وسببها فنفرق بين ذلك
ما نقول من الأمور ونعرف بها بين المباح والمحظور
وضلال من أنعمه ونعمه ونقمه وأنه عليم حكيم
وصلى الله على سيدنا محمد المصطفى ورسوله
الذي نرجو صلاة مشفعة ما يحصى عددها ولا يدرك أمدها
وبعد فإني لم أزل منذ نشأت في طلب
العلم وصحبة الفقهاء وحضور مجالس الأحكام
وخلطة العلماء آخذ نفسي بجمع ما يرد
من النوازل على المفتين وتحصيل جوابات من
قبلهم إذ هم أئمة الدين وجعلت ذلك عن نفسي
ومن بعدي واعتقدته من أهم أملي وطلبي حرصا
على الاقتداء بهم ورغبة في التعلق بسيرتهم فاجتمع

من ذلك

٢٥

من ذلك عندي مسائل جملة ذكرت لمن أراد الوقوف
عليها فيستعين بذلك على المسائل ويفهم قول القائل
نعم العون على المفتي النوازل ثم إني وضعتها في
كراس فكتبت عليها ووضعتها على ما أتيت اختصار
المفتين فيه إلا الاختصار في الاتساق وجعلت لمن بهم
شيخنا الفقيه أبا عبد الله محمد بن فرج وحلفت عنه
كل مسألة حصل عندي جوابه فيها بما نزل في
وقته وربما نسخت معه من أشياخه من استشهد
هو به وذكره في جوابه وكذلك علقت جواب
كل من بلغني ذكره ممن هو على أثر الخطة المذكورة وحصل
وخففت ذلك في مسائل مختلف والمخالطة عندها
بجا وبنيت جمعته على فقهنا والله يوفق الجميع منا للعمل
برضاه ويسلك بنا طريقا تقتضي طاعته وتنفعه
والجميع أردت وإياه قصدت وفي بعض ما عمل من زلل
وبه نسلم قول من خطل والأعمال بالنيات ولكل امرئ
ما نوى **مسألة** قال لنا الشيخ
كان ابن عتاب والشيوخ المفتون قبله يضمنون
الصياغ ما ضاع عنده من المتاع الذي يعطاه فيضمنون
وينزلونه بمنزلة الصناع قال وأنا أفتي بذلك للبيع ونحو
من أدركت من شيوخنا حسنة وهي رواية أبي يحيى بن ابي طلوب السـ
القسطلي وكان من رواه سحنون عنه وجاوب
عن سؤال في الحنفيا المذكور أبو الوليد بن رشد وكذلك
زمعنا سؤاله ووقف عليه ومن كان منهم من أهل

حكم ما ضاع عند الصناع

النفقة والامانة صدق في دعوى الضياع مع يمينه ومن
لم يكن منهم بهذه الحال لم يصدق في دعواه الضياع ولزمه
الضمان — وجاوب ايضا عن هذا السؤال
المذكور الفقيه ابو عبد الله محمد بن الحاج وكتب الصناع
ضامنون لما زعموا انه ضاع عندهم ولم تقم لهم على ضياعه
بينة وهم ينزلون في الضمان بمنزلة الصناع لحاجة
الناس وتمام ذلك من مصلحة الناس وكذلك روي
عن سحنون رضي الله عنه في تضمين الصناع
وبه كان يفتي بعض من ادركت من الشيوخ والمفتين
بعض من ادركت عن مثل ذلك وان هم كانوا قادرين
في تضمينهم خلاف ما قدمناه قاله محمد بن احمد بن
الحاج **مسئلة** ثانية للمفتي قال رحمه
الله عن ابي محمد عبد الله بن محمد الباجي قال سمعت
ابن انس يقول انه قد حكم في الجنين اذا ترك امرأة
حاملة اذ لا يقسم ماله ولا يقضى دينه حتى تضع
فانكرت ذلك عليه في الدين وراجعته فيه وقال هو
مذهبنا وقد علمت فيه غيري ممن هلكوا ثم ذاكرت
في ذلك ابن القاسم فقال لي مثل قوله ثم راجعت …
ابن … فاخبرني عن ابي يحيى بن عيسى فقال سمعت ابا
… عن ابن عمر … لم … له … الاهزا
قال ثم تعقبت انا فيها … في ان ذلك … وذلك
ان الغاصب بالدين عند … عليه … الموت
وعند الورثة لا بد له من ذلك ولا يسمع من بينته

اثمان

اي لا يقضى الدين
اذا كانت زوجة الميت حاملا

اثمان الدين حتى يثبت موت … ويعرف ورثته وليس
له سبيل — عن … معرفة عدد ورثته بسبب الحمل
فوجب التوقف لذلك. قال عيسى بن سهل نزلت
في قرطبة سنة سبع وثلاثين واربعمائة فقال لي
الشيخ ابو عبد الله بن عتاب رضي الله عنهما ان يحكم في الدين
وان كان ثم حمل قال وقد افتيت بذلك قبل هذا
ونزلت ايضا هذه سنة تسع واربعمائة فاختلف
فيها الفقهاء فرأى القاضي … محمد بن … بن …
ان لا يقسم من ماله شيء ولا يؤدى من ديونه حتى تضع
المرأة حملها وتابعه على ذلك اصبغ بن … وابن …
… وخالفهم شيخي ابو عبد الله محمد بن … ورأى
ان تؤدى الديون وتابعه على ذلك ابن عتاب وابو حفص
وكانت النازلة موت … يحيى بن ابي طالب
في ولد احمد … الحشا **مسئلة ثالثة**
قال رحمه الله وقد نزلت بقرطبة في ايام القاضي ابن
… في رجلين … اعيا … واحد منهما … عيبه
لمعرفته ملكا فوكلا رجلا واحدا للخصام …
… عن … الوكيل مجلس القاضي وقال …
… بن عتاب في ذلك فقال لا يجوز هذا التوكيل
لانه … قوله … وافتى ابو … القطان بالمضاء
[illegible] … ابو عبد الله …
[illegible]
… وكان التوكيل على المصالحة

اي وكالة خصمين
لرجل واحد

وغيرها وكتبت. اما الوثيقة في ذلك الصحيح سماع
الوكيلة اي عمن فسلفت ثم ذكر التوكيلين معا دون
ثم قلت يحضر الوكيل مجلس نظر القاضي مثلا فقال
عن موكله فلان كذا وكذا او قال عن موكله فلان كذا
وكذا ثم ذكر التوكيل فلان ان يصلح هذه الخصومة
نول الى نكتفي بحيث مع ضعف النفيف ذكره احد
منهما فيصح من خرج من النسخة الى الصحيح ما جاء به انسى
ذلك واصلح بعض موكليه بان اخذ من موكله فلان
كذا وكذا اشتغلا لموكله الاخر ويبقى الثوم المصالح فيه
بين الرابع المرتهن الموصوفة ملكا له ولم يبق
بينهما فيه حجة ولا دعوى ثم علوت في الاشهاد
فمن بعد احد التوكيلين وهو توكيل فلان منهما وكان
التوكيل الاخر قدم يخطابه قاض. اخر فاحتيج ان يشهد
على القاضي بثبوت التوكيل عنده مسئلة
رابعة له جوابك رضي الله عنك في رجل اودع صبي
عدل خباء فيه اسفار كتب وكان المستودع يسكن
مع صبي اخر ايضا وترك العدل عند صبي ثم توفي
المستودع فجاء صاحب العدل يطلبه فقال له الصبي
الاخر عندي بعضه منه ثم جاءه بعد ايام
فزعم انه وفر من الكتب بعضها وذهب الى [illegible]
انه ما اخذ من الكتب شيئا فهل ترى عليه يمينا جاوب
ذلك تحت السؤال ووقف عليه وما يجب على الصبي
المذكور فيما وقف الا ان يكون منهما وبالله التوفيق

فالله

محمد بن حاج وخالفه الفقيه ابو الحسن بن حمدين في
ذلك فجاوب على نسخة من السؤال اليمين والجهة
على الذي ابقى العدل بيده الا ان يكون [illegible]
وذكر الجوابين الفقيه ابي عبد الله بن مصرف
وتنبيهي في استقصاء جواب ابن حاج منها مسئلة
خامسة له الجواب رضي الله عنك في رجل باع
فصيلا من [illegible] لحصده بثمن الى اجل معلوم ثم قدم في
المبتاع واستمهل البائع فابى ان يمهله فترك الفصيل
على امر البائع [illegible] فسخ البيع بينهما فيجب الفصيل
ويمتنع للبائع انه استغله فهل ما يجب في ذلك
اطلق القول انه لا يراض في حصاده ليفسخ البيع
بينهما ففي جوابكم في ذلك جاوب
اذا كان الامر على ما وصفت فوجه الحكم فيه ان يستانا
بالحب حتى يحل جدحه او حصاده فيباع بالنقد فان
كان ثمنه كفافا لما عليه اعطيه البائع وان نقص
الثمن عن ذلك اتبع المبتاع بما نقص وان كان فيه فضل
دفع اليه وحرم المبتاع بتعديه واعتقاده ابطال الفسخ
في ترك الفصيل حتى يحبب وهذا جار على اصولهم في
مثل هذا مسئلة سادسة له الجواب
رضي الله في رجل مات وكان فقيرا وصعلوكا ولم له صغير
وصيا فاثبت عليه رجل دعوى ملائه دنانير العدل وقال
وقال ان هو صاحب المذكور [illegible] تعلم بالديون فتحقق
انه باق حتى الان لم ينفذ منه شيء. واشهدوا على ايمانهم

بذلك واقر صاحب الرهن في دينه دارا خلفها المتوفى
ممن قام عليه بعد بعد ذلك فهل يسقط اليمين عن صاحب
الرهن بقولهم ان المرتهن باق ولم يرى عواده مع شيء منه ام لا
بل تجب يمينه بسبب اليتيم المذكور واذا وجبت
اليمين عليه هل ينفذ البيع ام لا سواء بحسب البيع
من يمينه ثم يستاذنون فيها بيعا ثانيا ام لا اجيبوا
فجاوب لا تسقط اليمين عن صاحب
الرهن وان كان حلف بالله حيث تعين ان دينه باق
الى حينه فيعاهد على الورثة وينفذ البيع فان نكل
عن اليمين رد البيع في حق اليتيم ومضى في باقيها
وبالله التوفيق مسئلة سئل عنها
الفقيه ابو عمر احمد بن مطاهر في جوابك رضي الله
عنك في رجل كانت له دار مسقفة بالسرو وله جار
اراد ان يقيم في داره بيت حمام وذهب صاحب السقف
المذكور الى منعه من ذلك وقال ان الحمام تضر بسقفي
لقرب ما بينهما فهل له منعه من ذلك ام لا فجاوب
مسئلتك هذه مختلف في اصلها جارية على قولين
والذي اراه في نازلتك واقضي به قول ابن القاسم وهو
وهذا لا يمنع ان يعمل في ماله ما شاء لا سيما ومن
اصولهم انه اذا اجتمع الضرران ان اعلوا الاخفى
منهما واسقطوا الاخفى ومنع الباني للحمام من
التصرف اكبر ضررا مما يجره الحمام في سقف الاخر
اذ بالتحسين يقي مؤونة فيمنع الضرر عنه وبالله التوفيق

مسئلة

مسئلة ثانية له جوابك رضي الله عنك
في رجل اشترى من اخي كسا بمثقال البيع وصرف المثمن
المشتري لاخيه نصف مثقال وكان المشتري قد ورد مع
المثقال اليه فلما كان بعد ايام لقيه البايع فرغب المشتري
اليه في الاقالة فاقاله ودفع اليه نصف مثقاله
وثمن الكسوة فقال له المشتري اعطني نصف مثقال الذي
صرفته به فابى البايع من ذلك وقال انما اقلتك في
بيع الموضوع ولم تذكر لي الصرف وقال المشتري انما
نقضنا البيع الذي كان بيننا في تسميتنا الاقالة وانما
الصرف قد علمت به وعقدت عليه فجاوب
ان كان الامر على ما ذكرت والاقالة على ما نص صاحبه
لما انتفى في الجميع في [illegible] الاقالة الذي يعلم انه
المشترى لان حين الاقالة بالصرف وغيره ورضي المستقيل
بالاقالة وشهد عليه بذلك اوفى فيكون صرفه بيعا
صحيحا ان لم يكن شيء من ذلك وادعى البايع الاول
على المشتري انه حط الصرف عند الاقالة حلف
المشتري على دعواه واستوفى كسبه وله ان يقلب
رد اليمين عليه والله الموفق للصواب مسئلة
ثالثة له الجواب رضي الله عنك في الرجاج اذا
اشترى منها صفة معينة هل تبرد وعيبها ام تجوز مثل
الخشب وما اشبهها من السلعة فيه في البيع
والمستاع فجاوب اذا اصاب البيع معيبا ردت
على كل حال ولم يراع فيه اسقطوا الحكم والجهل به لان

بهم جميع من باع منهم لما كان بيده من حصة فلانة من
جميع التركة كلها بالقيمة على ملكها لم تبعها ولا بيعت عليها
ولا خرجت عن يدها بوجه من الوجوه الى ان توفي فلان بن فلان
المذكور من اغتلالها مدة كان يتولى لها النظر فيه مدة حياته وحال
بينه وبين قبضها كان يحصل من غلاتها ويعلمون ان
الحصة المذكورة بالقرية المسماة بين فلان المذكور ومن
جملة ما تملكه بالقرية المذكورة غير خارجة عنه
بشيء من يعرف منه فلان المذكور على ما وصف ويعرف ضعف
العارض لفلانة عن طلب حقها واوقع شهادته بذلك
في هذا المكتوب بشهر كذا من سنة كذا فتصفح الفقيه
المشاور عقد الاستقصاء المتصفح فوق هذا جاز وقبل
ورثة فلانة المذكورة فيه فلم يعثر قاضي الجماعة ما ثبت
عنده الموجبات والدار ثابتة على تصفحها من لعرف وفلان
فلان المذكور افاده اول العقد الموثق فلانة واتى فيه
بشهود شهدوا عنده في الاستقصاء المذكور لم يقع فيهم
بعدالة فكلامهم تعديلهم فيحجهم عنده من اجاز تعديله
من المبرزين في العدالة وكلفهم القاضي حيازة ما شهدوا
فيه فحازوا الاملاك المذكورة وفعل حيازتهم [illegible]
وجهه بالذلك وثبت الحيازة عنده وحق فلان موقف
على الاستقصاء المذكور واعذر اليه في الشهود الذين
ثبت بهم والمعذر بهم والذنا عليهم لحيازة فلان ما فيه
وادعا مدفعا في الشهود اجله فيه على ما جرى من العمل في
التاجيل والتلوم فلم ياتي فيه في خلال الاجل بمنفعة تشهد

عنده

عنده انها نقع بين فلان وبين الشهود الذين شهدوا
عليهم في الاستقصاء عداوة قريبة متصلة الى وقت
شهادتهم عنده بوقوعهم على العداوة فيما بينهم وقالوا
ان المشهود عليه فلان كان من الشيوخ الذين يجرون
فرضات المغارم والوظائف على ايديهم وكان يجري ضرب
الشهود المذكورين وعلى غيرهم من اهل البادية بهذه
العداوة التي ذكرها فتقيدت شهادتهم عنده بما
ما شهدوا به وانفصل الاجال والتلوم على فلان ولم يأت
بشيء غير ما جاء به اولا من الشهادة بالعداوة فهل يجب
دفع عنه ذلك والشهود الذين شهدوا بالعداوة ليسوا
في العدالة مثل الذين عدلوا شهود الاستقصاء بيمين
لفلان كانت شهادة شهود الاستقصاء ساقطة
فلا شهر عليهم من العداوة على الوجه المذكور ام ما كان
لم يصحوا بذلك وثبت شهادتهم هل يكون
لورثة فلانة الاخذ بما شهدوا به في حصتها من الاملاك وطلب
فلان فيما استغل من حصة فلانة ام لا وان صحوا
بالعداوة المذكورة وشهودها بينة مقبولة بينهم
الاستقصاء الا انهم يحوزون الاملاك بما يعرفونها في
العمل في ذلك اوضحه لنا وبينه لنا بيانا شافيا ماجورين
اذا ثبتت العداوة بين الشهود والمشهود عليه
وقال الشهداء الذين شهدوا بالعداوة ان سببها
بينهم من المغارم عليهم ضعفت شهادتهم اذا
كانوا من اهل العدول وان لم يكونوا مبرزين في العدالة

اذ لا يبرا عن التهمة في التجريح بالعداوة وبهذا كان
يفتي ابي رحمه الله تعالى في ذلك واذا ثبتت لما ذكرت
وجب سقوط الشهادة عن المشهود عليه واما ما
ذكرت من شهادة شهود مشهورين عند الناس بالعدل ولا
يجوزون في شهادة غيرهم على ما يلزمهم اذا لم يجوزوا الاملاك
بكتبهم ان يشهدوا على المنع منها قال الامام ابن عتاب
وجوابي على العقود بسوال تحته ابو الوليد
ابن رشد تولى هي في المغارم من الاقسام التي تولى
الاخر و توجب العداوة قال اذا قال المشهود بالعداوة
ان ذلك كان بسبب العداوة التي تشهدوا بانها
بين المشهود عليه والمشهود فالواجب ان يعذر
في شهادتهم الى وكيل ورثة فلان المشهود لهم بالا
ملاك فان لم يكن فيه مدفع بطلت شهادة شهود
المشهود الذي فلم يجا عن موكله يقول رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة ذي الظنة والحنة
وان لم يكونوا مبرزين في العدالة اذ ليس ذلك عند
اهل العلم مما يشترط في جواز التجريح بالعداوة وان
شهدوا على الاستدعاء شهود سواهم ولم يجوزوا
الاملاك بشهادتهم باطلة لا تجوز ولا توجب لهم
حكما قال ابن رشد مسئلة سئل
عنها القاضي ابو عبد الله بن حمدين جوابك رضي الله
عنك في رجلين تبايعا جنة وفي ثمنها زمام ذكر في
توزع عليه الوضايف المعروفة وعين ما وسكتا عن

القبايع

٤١

القبايع عنه في ما يلزم تلك الجنة من الكرى فلما
كان بعد ان تشاجر وزعم كل واحد الفريقين وضعها
فيه فقال البايع للمبتاع تحمل عني من الوصف على حصة
الجنة عشر بوجلالات وقال المبتاع انما احمل عنك
خمس بوجلالات فقال البايع اما ان تحمل عني عشر
بوجلالات والا فلتعد في حصة المبتاع انا لا اسعد
فيما احمل عنك الا ما يلزم الجنة من ذكرتم بينهما
وفقك الله هل يكون للبايع حجة فيما طلبه ويحمله
كالمنتسب من العيب الظاهر هو ابان في وقت البيع
ام ما ذا يكون وجه الحكم بينهما فجاوب
البيع الذي ذكرت اذا انعقد عندي في الوضيف جميع
البيع صحيح خلاف في ذلك ما عدا علمه شي بينهما
الوصف بيعته ان كانت جميع ما ذكرتم على البايع
ورجع على المبتاع السهم كله وان كانت بعض السهم
علم بالتحويل ما دفع الجنة من جميع ما ذكرتم عليه
ورد ذلك على المشتري والمحكوم عليه بالوظايف
لينها على الاملاك بدون من جملة هذه الوظايف
عليه يكون ذكرتم على المتعارف في دون الاملاك
وهذا الذي فلتعلم انه انما يكون اذا لم يثبت الى المعمول
عندهم ما يتضمن ذكرتم كل موضع او اصل على
حدته وما ابرزا العمل عليه واما ما لو ادعى البايع
من الاقالة فلا سبيل له الى ذلك وليس كالعيب
الذي ذكرت ولو كان له ذلك لكان لكل بايع اذا باع

وسكت عن الوصيف ان ينتفع بمال يسعه الى زمان
من وقف فيه العقد ولا يجوزون في شهادة غير عالم بالثمن
اذن لهم حوزها الاملاك وكذلك لهم ان يشهدوا على البيع منها
قاله ابن عتاب **وجاوب** على الاعتق والسؤال
نفسه ابو الوليد بن رشد تولى في نحو المهارم من الاعصاب
التي تولى الاحتق وتوجب العداوات فلذا قال الشهود
بالعداوة ان ذلك كان بسبب العداوة التي شهدوا
بما ذكر لها بين المشهود عليه يفسخ ثم يقوم في فسخه
فيطلب من المشتري تكميلا بزيادة فيه فلذا ابا المشتري
انفسخ بيعه باختياره فرجع على البائع وقد انتفع
بالثمن ولعل اخيه عن ثورته عن طيبة ان علمها انتفعوا
فيهم في المشتري تهم ان ينظروا الى ثمن البيع فيخرج على
المشتري من اسم البائع على كل عشرة دنانير بالصلات
معلومة ونحو اصلاح حصتي يضعه عمار تقدم ولا يكون اذا
تشاحوا في التعريف اعجبي والتغبية التحقيق **ورايت**
فيه جوابا لابن عمر الله بن الحاج الجياني ان حكم الوصيف
حكم العمران علم المشتري فدخل عليه لزمه ورد عليه
بالتعريف من اسم البائع ما يخرج الغل من جملة ما كسب
عليه وثبت اصمه به ان كان له مال غيره وان لم يكن له
مال غيره توجه في ذلك قول ابن القاسم واشهب في كتاب
التجارة بارض الحرب وان لم يعلم به الا بعد الاشتراء فهو مخير
ان شاء التزم بما دفعه البائع وما التعريف الاول
حسبما تقدم وان شاء رجع بذلك وانتقض البيع والخيار

للبائع

للبائع في شيء من ذلك — **مسألة سئل**
عنها الفقيه القاضي ابو محمد بن علي الجواب رضي الله
عنه في رجل له جنينة مراحه من ثلاث اعوام زوجها
ابراهيم ومن وصى بموته على بنا ولم يترك لهما شيئا تورثه
عنه وذكر انها اخرت شيئا فيه عليهما الى ان يحبس عليها
جميع املاكه التي ينتفعن منها ويستثنى الغلة
فيعيه اجات النفقة وزمانه الى اوان زواج الصبيتين
ان قدر الله بعيشهما الى وجات الجبران قدر الله بوفاته فعل
ازواجها فتعود الغلة على الجامع الاعظم والخير ساكن
على حصيرة بوجه من موضع هذه الاملاك التي ينبغي
تحبيسها وهو ضعيف عن الدخول الى هذه الاملاك
لتفقدها هل يصح له التحبيس دون خروجه للحوز في الاملاك
للحيازة ويكتفي من حيازة بزكى الاملاك مو صغار وهل
له ان يستثني في اصل التحبيس ان ادركته حاجة ان
يبيع من الاملاك ما رواه — **فاجاب** — لا يصح
تحبيسه عليه ويشترط دخلة او وصاته فتكون
له دونها وانما يصح تحبيسه اذ حصل الاملاك على يد
من يحوزها لها بمعاينة البينة لذلك لانه وان لم يحق
له وارثا غيرها لا اتصاف الوصية لها اذ لا وصية لوارث
وانما يصح التحبيس بالحيازة ومعاينة الشهود لذلك
في بر صحة واذا احبس بوجه جاز بجاري او ادركته
حاجة ان يبيع من حبسه ما يسير حاجته — **وسئل**
القاضي ابن مروان بن عبد الملك بن احمد عن هذا التحبيس

يا لحج على المستهوم عليه ما تضمنه الصغر وبالله التوفيق
قال له اصبغ مسألة ثانية له الجواب
رضي الله عنك في رجل اكترى من رجل ابله او بغلا من البلدان فلما
كان ببعض الطريق وهو راكب عليها اصابها الذي به الشيء
فسبقه دابته ... [illegible] الراكب والمكتري
ساكت عالم بالسلب وانقطع في الطريق ثم علم المكتري
والمكتري لم يبلغ البلد الذي اكترى اليه فهل لك هل
يجب ... [illegible] وهو راكب عليها لم يعلمها وهل
... [illegible] من احوط الرواية وكيف ان قال
ارتهما وسكت ... [illegible] فاذا قال لهما بين ثنا
ذلك جوابا ... [illegible] الا ان يكون المنكر
... [illegible] الرواية ... [illegible]
صحيحا قال له اصبغ مسألة ثالثة له ايضا جوابك
رضي الله عنك في رجل نهض الى الحج من الاندلس ود
... [illegible] عطب ومات ...
ما كان فيه ولم يبق ... [illegible] الا قليل وذي بعض من
نجا من المركب ... [illegible] الرجل المتوجه الى الحج فرجع ...
ان ... [illegible] في البحر ... [illegible]
ولم ... [illegible] عطب ... [illegible] ان يعتقهوا
ماله ام لا وهل للزوجة ان تنكح ان اعتقت
من يوم بلغها ... [illegible] في ذلك كله الجواب
اذا ... [illegible] شهادة العدول ... [illegible] اجل
... [illegible] من يوم النازلة ... [illegible] والا ...

مالها واعتقت

ماله واعتقت المراة اربعة اشهر وعشرا ثم تتزوج ان
شاءت انتهى مسألة رابعة له الجواب رضي
الله عنك في رجل توفي وترك زوجته وابنته واخوته ثلاثة
رجالا وترك لهم دارا باعت الزوجة منها ثمنها اهل
تكون الشفعة لجميعهم ام للابنة وحدها وكيف ان
باعت الابنة نصيبها هل الشفعة للزوجة وحدها
ام لجميعهم الجواب وما الشفعة بين جميعهم
مسألة خامسة له الجواب رضي
الله عنك في قوم اشتركوا ... [illegible]
معلومة الى اجل معلوم ومن عادتهم ان يحرثوها ... [illegible]
... [illegible] ومواضعها في ... [illegible]
... [illegible] عليهما ... [illegible]
على عادته ما ... [illegible] القوم ... [illegible] الاجير
... [illegible] على ذلك ... [illegible] القوم
فساووها الزرع ... [illegible] والاجير
فيه ضمان على ارباب الماشية او على الاجير ... في ذلك وهو
اختلفوا في ذلك ... [illegible] قوم ان قوما
ارباب الماشية ... [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم
في ناقة البراء بن عازب والحكم ايضا ... الاجير
الا اذا ... [illegible] او ضيع ومن غلبه ... [illegible]
... [illegible] ارباب الماشية ... [illegible]
... [illegible] الاجير
... [illegible] ارباب الماشية كانوا
... [illegible] على الاجير ... [illegible] ارباب
... [illegible] ولم ... [illegible]

الاجير لا فرط ولا ضيع فالجناية في الماشية وجرح العجماء جبار

مسألة: الاجير ضامن لما افسدت الماشية من الزرع ولا ضمن
اربابها شيئا. مسألة: على نسخة من السؤال الفقيه
الوليد بن العواد وكتب [illegible] فو تكلم العلماء على مسألتك هذه
قديما وحديثا واطالوا الكلام فيها فـ[illegible] اما اذا كان
من مسألتك [illegible] من تضمين الاجير فمن قال به وهو قول ضعيف
لا يلتفت اليه والاجير عند اهل العلم لا ضمان عليه الا فيما
ضيع او فرط وذلك [illegible] في مسألتك ان النوم غلبه وذلك
عذر [illegible] مع [illegible] الضمان عنه [illegible] جاءت الروايات المنصوصة
عنهم وأما تضمين ارباب الماشية فان الروايات جاءت
عن مالك وعن اصحابه انهم ضامنون لما افسدت مواشيهم
بالليل [illegible] ولم يفصلوا في اقوالهم ان كان اهلها [illegible]
ثقفوها [illegible] ام لا [illegible] الآثار عن
النبي صلى الله عليه وسلم في حديث ناقة [illegible] ابن عازب
[illegible] هل [illegible] مسألة [illegible] وان [illegible]
[illegible] في ذلك انما يلحق ارباب
المواشي ان ضيعوها واهملوها اما اذا ثقفوها وحبسوها الى
موضع [illegible] وجعلوا عليها [illegible] او كان
موضع ثقاف [illegible] دون تضييع ولا تفريط
من اربابها [illegible] فلا ضمان عليهم [illegible]
قولهم في ذلك وقد رأيت جماعة من المتكلمين من
[illegible] وغيرهم [illegible] الى [illegible] ابو بكر
الابهري [illegible] الضمان على ارباب
المواشي بالليل اذا [illegible] اخراجها [illegible]
[illegible] قوم كان عليهم [illegible] اذ هم [illegible]

فراد

٤٥

بذلك هذا [illegible] تعليله بالاطلاق مع [illegible] وانه
[illegible] رجعوا الشافعي ومن [illegible] في هذه المسألة من [illegible]
قال [illegible] الشافعي بالليل [illegible] اهلها ما افسدت
[illegible] الشافعي [illegible] انها لو كانت مثقفة
لم يضمنوا [illegible] عندهم بانهم ضامنون على اربابها الماشية
[illegible] المحصون قاله احمد بن هشام. وما حصل
عنه الفقيه ابو الوليد بن رشد [illegible] رضي الله
عنه في رجل [illegible] حين عقد نكاحه بثلث مستغل
املاكه [illegible] ولم يذكر حياة الفاعل ولا حياة
المحمول و[illegible] بذلك على الفاعل و[illegible] على ما
[illegible] ابو [illegible] فلان [illegible] فلانا
مستغل املاكه حين عقد نكاحه مع فلانة المذكورة
[illegible] وما [illegible] من النكاح [illegible]
وذلك في [illegible] ثم ان الامين المذكور [illegible] ثلث
الاملاك عشرة اعوام [illegible] الورثة عليه يقولون
لم [illegible] هل [illegible] قال هو [illegible]
[illegible] الاملاك في [illegible] لم يكن فيها مستغل
وادعا [illegible] فرأى. مسألة: [illegible] المرأة اقول به
في هذه المسألة على [illegible] من اهل [illegible] ان للمحمول ثلث
غلة الاملاك ما [illegible] وان له غلة طول حياته
[illegible] فيما [illegible] قوله [illegible] حق [illegible]
ولم يقل حياة [illegible] ولا حياة [illegible] لورثة [illegible]
[illegible] ان [illegible] على انه انما اراد حياة
[illegible] حياة [illegible] ان يكون للمحمول في [illegible] ثلث الاملاك

ما دام حيا واما ان سبقه حتفه بموت الناحل فوارثه
ملهم في هذا على قول قاءل من اهل المذهب قاله محمد بن رشد

مسألة ثم افتيته لم الجواب رضي الله عنه
فيمن اعتمر ولم يرضا بكون النقص فيها لاعوام كثيرة فتوفي
قبل تمامها هل يوجب ان يوخذ من تركته ما بقي من الكراء
معجلا وهل تقوم ذلك من قول من تكلم في المدونة

الجواب لا يصح ان يعجل الكراء من تركة المكتري
ما بقي من الاعوام التي لا يجوز فيها النقد الا او الشرط
يوجبه الحكم في ذلك ان لم يره الورثة اذ لم تفسخ الكراء
في اموالهم اي في الارض مما بقي من ثمرة فلا تنفيذ ذلك
من الكراء الذي اكترا عليه الميت وفي من تركته فرد
النقصان وان الكراء على عمر وجوبه عاما بعد عام
ولكن يجب ان يكون الحكم في الزرع على الصحيح من الاقوال
فيها وهو الذي يلتقي على ظاهر قول من شهد لها وفي رايه
لنقض الشروط اي الكراء الا يعجل الكراء في تركة المكتري
لانه يحل عليه بموته ما عليه من الديون المؤجلة وذلك
غير صحيح لانه انما يحل عليه بموته ما قبض عوضه
ولكن ما بقي من الثمرة لم يقبض بعد عوضه لانه منافع
انما تقبض شيئا بعد شيء ويخرج قوله من رجح اذ لا
يومن على الزرع ان يقول بان فسخ اوائل الكراء فيه
جميع الكراء وما لعله التوفيق قاله محمد بن رشد **مسألة**

ثم افتيته الجواب رضي الله عنه في رجل
قام بعقد استرعاء في املاك تقتضي له عن قاضي
موضعه فوجه القاضي المذكور الى خيار ذبحا من عند ورده
وذلك في اذى عمر في القرية فقبل التبه الحيازة المذكورة

على

على وجهها وقفت ذلك عنده واستحق المقوم عليه
في الاملاك واعلمه بما وقف عنده من ذلك وقال المقوم عليه
ما يحل به العقد المذكور وطلب من القاضي نسخة عقد
الاسترعاء والحيازة ما عطاهما له بعد ان قوبلتا بحق
برية وتعنت الخصم بلقه وطلب عليه الاجل فيما طلب
بعد رابعتهما وبعد فيه فلما الاجل المذكور بعد انصرامه
يقتضي عن ذلك القاضي المذكور وولي مكانه اخر وجهين
لنقل الحيازة فقام عنده المدعى للاملاك وسال منه
الفصل بالمطلوب اعلانا بيا وتمضيه لها يحل من
قبل القاضي الموقف الا ان عقود في ذي قبل ما دخل حكما
بقبت اصله شهادته فيه الحيازة وما بها على نفسه
شيء كان هو المشار اليه فيه

الجواب ان كان الحاكم
المعزول اشهد على نفسه بثبوت العقد عنده وبحيازة
والتاجيل الاول ما القاضي الذي اخلفه الحكم على ما مضى
من عمل القاضي الاول وان لم يشهد بشيء من ذلك فعلى
نفسه فلا بد من استيفائه عند القاضي الثاني وماله
التوفيق قاله محمد بن رشد

مسألة وايته لم الجواب رضي الله عنه في رجل تزوج
لزوجته في كتاب صداقها مع شرط جميع املاكه وبية
غير ما عطاه فقبضه مقبوضة على الاشاعة فيه ان الزوج
اعتمر الاملاك كلها واستغلها وضم فوائدها من حين
قبلت بعد عاما ونحوها والزوجة في عصمته لم تنفض عليه
فيما حق وهب وفي كتب زوجها المذكور وبيعها عنه ورد
واستمر اعتمار وانها له ثم توفي [illegible] اعوام كثير لك

بعد وفاتها مقام الأم أو ما هو على الأب يطلبونه بما استغل
من غنم سراويهم في حياتها أو بعد وفاتها وأراد الأولاد
الوصول إلى حقهم وأخذ ما يجب لهم فبين لنا وفقك الله
هل تجب الغلة للأولاد على أبيهم بعد الحلف حسبه بما عالج
في ذلك أم لا يجب الحق فيه وكيف إن زعم أنه
دفع ذلك إليها في حياتها ولم يلتفت له ذلك وليس
بوكيل لها **فأجاب** إذا ادعى الزوج أنه كان
يدفع إلى زوجته ما استغل لها في حياتها فالقول
قوله في ذلك وإن لم يدع ذلك وجب لبنيه فطالبهم
بما يجب لهم من ذلك إلا أن يكون العرف عندهم جاريا
بأن النساء يسامحن أزواجهن باستغلال ما استغلوا لهن
من أموالهن ولا ينفى حقهم في ذلك ولا يطالبهم به
وأما ما استغل من ذلك بعد وفاتها فحق بنيه فيه واجب
قاله محمد بن رشد وجاوب على نسخة من هذا السؤال
الفقيه أبو الوليد بن العواد وأما ما استغله الرجل
المذكور من مال زوجته بعد وفاتها فحق لهم في ذلك واجب
عليه بلا خلاف فيه وأما ما استغل في حياتها فهو أمر
مختلف فيه عند أصحاب مالك حسبما اختلافهم في مسائل
دارها والذي تحصل في ذلك الرجوع إلى عرف البلد الذي
هما فيه فإن كان النساء عندهم يسامحن الأزواج في
هذا فلا رجوع لهم عليه وأما إن زعم أنه دفع ذلك
إليها فالقول قوله مع يمينه ويبرأ من ذلك إن شاء
الله قاله هشام بن أحمد **مسألة خامسة**
له الجواب رضي الله عنك في رجل ساقى رجلا
في أرض على أن يزرع ويسقي ويجمع وييبس حيث كانت له
ويرد بما

ويرد بما حصه بجزء معلوم إذ دفعا عليه جزئي الرجل
الكرم وجني وتولى تقليمه حتى فات إبانه فقام رب
الكرم العامل إلى الحاكم في التقليم فلم يقلمه في أوانه
فقال العامل أنا أقلمه الآن وقال رب الكرم دخل
على الكرم لأن وقت التقليم قد خرج فوجه الحاكم
معه رجلين لينظرا هل في التقليم فساد الآن أم لا فوجدا
عليه وشهدوا أن التقليم فيه فساد الآن إن كان قد فات وقت
التقليم فبقي ما يجب في ذلك لرب الكرم على العامل
وهل هو مخير أن العامل يخرج مما بقي
والجواب يبقى في مساقاته ويقوم التقليم ويحسب الوسق
الذي اشترط عليه في الكرم من الجزء الذي وقعت عليه
أول المساقاة فبين لنا وفقك الله ووجه الحكم في ذلك
فأجاب إذا كان الأمر على ما وصفت
فالواجب أن يحط المساقى من الجزء الذي اشترط
بقدر ما يقوم التقليم الذي ترك من جميع ما لزمه في المساقاة
من العمل وبالله التوفيق **مسألة سادسة**
له الجواب رضي الله عنك في رجل
له الرجل دار العمل والفخار والحطب في رجل فخار يجعل
ويجعل الآلة الفخار ويعمل فإذا انتهى العمل وجميع الآلة
والرجل يجعل وقد التوى ويرد الحر والفخار اقتسماه بنصفين
الآخر في ذلك وفي هذا الحال لو أن اقتسماه بنصفين
الشركة صحيحة أم لا وكيف إن فات بالعمل ما يكون
الحكم فيهما إن كانت الشركة فاسدة **فأجاب**
المسألة في سؤالك على الوجه الذي ذكرت
ولا تجوز وهي إجارة فاسدة فإن فات بالعمل كانت للعامل

في المسألتين جميعا اي مثله و ربطون الجمال رجعل و غيس
ذلك هذا ذكرت والحرس للمزيد جعل الزريعة والوراق وسـ
وسائرها مما يحتاج اليه في تنمية الحرث قاله محمد بن رشد
مسألة سابعة سئل الجواب رضي الله
عنك في رجلين بينهما ثوب مشترك يبيعانه في حانوت واحد دعا
احدهما انه دفع الى زوجته الاخر ثوبا اخضر للصباغ وقال
في دعواه اعطيتها الثوب اذ كان زوجها غائبا وكانا
يجعلان الثياب ابدا في دار هذا الذي له الزوجة المذكورة فانكرت
المرأة الثوب وطلب اليمين منهما على ذلك فبين لنا ان
كان له تحليفها ام لا الجواب اذا كان الامر على ما
وصفت فاليمين لازمة للمرأة والقول قولها ان لم يكن ما
قيمة الثوب قاله محمد بن رشد مسألة
ثامنة له يشهدون بن يتشهدون اسجل هذا الى من الشهود
انهم يعرفون عمرا ابن فلان باسمه وعينه وانهم
حضروا مجلسا بعينه ويعرفون ثمة فلان وطلبه عن ثمة
دينا له فعلم من غيب اليه العديم ان من في ذلك
ابدا ما حتى تبلغ قيمته ويؤدي مختلف عمل ابن المذكور بالطلاق
عليه ان لا يوجهه الا با توجيه الصفقة وانه ابدا ما رفك
حتى ما اذى شهود ينتصي الصفقة المثنا والعقص
المنصوص عرف هذا ومنه كنت وشهدت به بينهم
اخرى يقولون انهما اتى اهدا في ذلك الوقت من غيبها فتراف
الى العامل على العريم بضمان بضمنه واجله في الاداء
ابدا ما اقتضاها تطى وان الحالف احتج بعد انقضاء الاجل
والتلوم مرارا مع غريمه وضع الضامن ولم يجد لهما في طلب
شيء من ذاتهما من الدين يجب على الحالف المذكور بسكوته

عنها

عنها بعد ذلك وكيف اداه على الحالف الان وقال ابنا
او دت يحنثني حسن خلقها او كما اوحى الا ما توجيه الصفقة
للحكم الاول الذي خصمه اغائب بعينها اما فضمان والاجل
فضى بينهما خرجنا عن بعضه اذا انقضى الاول حتم بحكم
بينهما واذا لم اعي ما ان كان بقضى للعريم لجلاله ام اقتضا
هل يحنث في ذلك ام لا وتطلق عليه لعيانه لحنه اخصه
حين انقضى الاجل وبينه لنا بيانا شافيا الجواب
المسئلة التي ذكرت سطع اعاله محملة على عاده
تعاملهم ما يلفظ به في يمينه اذا اوجدنا عادتها
كانت اليمينة فمعناه ولم يدع هذه النية
وقال لم يكن في يمينه نية الا انه لا يحلف بعرفه
الى الحالف لا يحلف من تاجيل وضمان بنيته
لانه في يمينه فليس له ذلك
رأيت عليها الحنث في بحكمها والان هذا
حمله هذه الا ما توجيه الصفقة لم يحلف الا ما توجه
الا ما توجيه الصفقة وانما حلف ان لا يوخره
بعد حبه وهو لم يحل بوجه ولذا في
وانقضاه ضمنه بوجه انه يحنث لذلك
مسألة تاسعة سئل الجواب
رضي الله عنك في رجل يتزوج ابنة رجل حصراف مسمى
فلما جهزها الاب اليها اخرج في جملة شوارها عشوا
خلاليا وعمارة وحصيف و النفس وكان ذلك بلا تسمية
الزوج للعاطفية شيء بعد ذلك بلا شهود وقع بين الزوجين
ما اوجب تدقيق الاب انتم فقال له اني
في شوارها بقيمة ما دفعت الى من الفقه ودفع عن ذلك
وقال له صهره اعلم ما قيمته تسكوتك وانني ذلك بما يعرفه

لك ثيابا تستمتع بها انت وزوجتك وقال الزوج انما
زوجني ثيابا بجميع نقدي واما الكسوة فلا اعرفها في ذلك
ما ذكر أما إن جعلها الى خاصة ما حق ما بينك بهما والعرف
ببلدهما اخراج الكسوة للزوج ما بين منهما على قدر احوالهم
فجاوب ان العرف ببلدهما اخراج الكسوة
للزوج حسبما وصفت فهي عطية للزوج ولا تحسب
في الكشورة **وجاوب** عن ذلك ايضا القاضي ابو القاسم
بن ورد وكتب اذا كان الامر كما وصفت فإن الكسوة
المذكورة انما هي على عوائد الناس عطية مبذولة للزوج
لا عارية بيده واذا كان ذلك كذلك فليس يحتسب
بها ينتقص في نقد النقد عند المشاحة وهو ان تكون
الكسوة المذكورة فقد صح فيها انها عارية في يد الزوج
ولا عطية له وجب ان يحتسب لها بها في نقد
النقد اذ هي مما ينتقص في نقد النقد اذ هي مما
يكون من ناحية النساء ... الرجل بل ...
لها ... ان الكسوة ... على
الوجهين جميعا قاله احمد بن محمد بن رشد **وجاوب**
على ذلك ايضا الفقيه ابو جعفر بن عمر وكتب اذا كانت
العادة ببلدهما كما وصفت فهي ... وهو نظام
فيه تنازعتما ... ذلك ... قال له الزوج
اشتري ثيابا ... دينار على ان اعطيك كسوة ... لمثلها
وليس ذلك مثل قوله تزوجها على ان اعطيك كسوة
نهاية مثلها هذا ... كسوة الزوج له ... ومنفعتها
خاصة وضمانها منه وكسوة الزوجة لها وضمانها منها
وللزوج الاشتراك في منفعتها على حد الاستمتاع بها

واذا

4

فإذا اصلنا هذا صح ان كسوة الزوج المذكورة ليس من جهاز
الزوجة ولم يحز لها حكمه فلا قول لاب الزوجة ولا للزوج ولا
لمن اختلف في العقول بينهما ان كانوا قصروا بها فصل
الجهاز فالذي اقول به في ذلك على ما اصلناه انه ان قلنا
بفساد عقد النكاح وعلى احد القولين فهو فاسد بعد لعوائد
بالموضع وللزوجة صداق مثلها حال كله وعلى الزوج قيمة
تلك الكسوة يوم قبضها لانها جزء لة الاستحقاق
وينبغي له عند المشاحة من جهاز ما يصلح للاستمتاع
بقدر صداق المثل واذا قلنا بصحة العقد على القول
الثاني وهو الاظهر عندي بحجب بصحة الجميع وبه
اقول فينبغي للزوج عند المشاحة بقدر ذكره يعرض
قيمة الكسوة المذكورة منه يوم قبضها الزوج وتبقى على
ملكه ايضا فيقسمها قاله احمد بن محمد **ومما سيل**
عنه الفقيه القاضي ابو عبد الله بن الحاج الجواب
رضي الله عنه في وصي على يتيم ولليتيم عنده مال
فيبني احتفع له عنده من اصول ... واستغلال
وقد ناضر جوله عند ... عليه ولليتيم اخ لام
فاراد الاخ المذكور ان يكشف الوصي عن مبلغ مال
اخيه وعدده واحتج عليه بان قال اخاف ان يكون له
ذمة بماله او يموت اخي فلا اعلم مبلغ ماله فهل له
ذلك ام لا **فجاوب** اذا كان الامر على ما وصفت
فللاخ ان يعرف ما بيد الوصي لاخيه ويكشف عن ذلك
ويبقى جميع المال بيد الوصي الا ان يجب عليه ما يجب
تاخيره عن الايصاء. قاله محمد بن الحاج **مسألة**
ثانية الجواب رضي الله عنه في رجل خطب يتيمة

في اخ الحمام هل يجوز ان يرفع في ثمنه صادف فيها او ربيعا وهل
وهل هي من الحيوان الذي في جاحيلاته او هي بمنزلة
الكم تبين لنا ذلك **جواب** ليست في اخ
الحمام الذي ذكرت كالحكم لانها ما دفقتها وتفرخ ويجوز ان
يرفع في ثمنها ما ذكرت وغيره من الطعام **ومسألة**
هشل عنه الفقيه ابو الوليد بن العواد رحمه الله الجواب
وهو رحمه الله عنك في رجل كان في حجره ابن اخيه دون البلوغ
علمه الا كان بحضانته وانفق عليه من ماله دون قال
اليتيم غني انه كان لليتيم عين عروض وحلي ومال شبه
القاضي ولم يعرف ذلك ولا الحاضن فيه بشيء ولا اخذ انه
انفق حصته ولا يرجع في مال اليتيم وقال الورثة
قد انفق اليتيم ما انفق عليه من ورثتها وقال اليتيم
او فتخلف عنه لا نفقة لكم عندي لانه كان انما انفق
على حصته ولا بينة لواحد منهم وكيف وجه الحكم
في ذلك وكيف ان وجد العروض والحلي يباعا فعلى تركة
الحاضنة او لم يوجد **جواب** اذا ثبتت النفقة للحاضن
المذكور عليه وحصلت في ذلك على ما يجب والنفقة
للورثة واحلفه بعد ان انهم ما يعلمون ان الميت انفق
حصته ولا قبض شيئا منها او الحلي والعروض لليتيم
او يحوز ذلك كله والا كان في مال الحاضن بالغة ما بلغ تعالى
التوفيق قاله هشام بن احمد **مسألة** ثامنة
الجواب رضي الله عنك في رجلين اعطى هذا كرماء ارضه
ليستلمان على النصف وشرط الغرس او الاطعام
فلما غرس العامل سلفا وعمراه سنين او ادخرها بيع نصيبه
من فتحصر احدهم بشيء الى العامل من الثانية واستوفيه

الشفعة

الشفعة فيه من حصة ابداها والقاضي في بيت المال كما يعلم
وكيف ان علم وسكت او لم يرض بما تمتاع شيئا منها فلما نزل
المبتاع في الغرس على الاشاعة عن المذكورين وعمراه سنة
كاملة وهو في ذلك لا يطعم الا انها لا يحفظ له كلام البايع
عليه وقال ابي بعقده ما لم يجري بيعه لان الشريك خاف على
الاطعام وحيث يجب الشفعة حين لنا ان كان البيع صحيحا
ام لا وعلى من يكون الخدمة او جملة العقوبة الى الاطعام
وكيف ان حسن له الخدمة الى المبتاع في اصل الصفقة وهل
للناظر في ذلك كله حجة ام لا **جواب** ما ذكرته
من فعل ابي عيسى صحيح ولا يجوز للغارس بيعه حتى يبلغ
الغرس الاطعام ويستوجب حصته لانه لا يجب له شيء
الا ببلوغ الامد المذكور فاذا كان ذلك فلا يكون له بيع
حمل الاصمعي من جمع المبتاع عن البايع عنه بلا نزع فيه في حيازة
العلم المذكور **مسألة** ثالثة لم الجواب
رحمه عنك في رجل قتلت ابنه ولي المقتول واراد ان يقسم
حق للقاتل لا عرائه بما تثبت له من ذلك [illegible] وكيف او [illegible] عنه
اخوا المقتول من ماذا يجب للقاضي في ذلك من حق ثبت
تفصيله بين لنا ذلك **جواب** اذا كان وليا له فمسول
ابناه قبله العفو او القود ولا كلام للقاضي معه حتى
من ذلك لاخلاف في ذلك وللقاتل الاعتذار في ثبوت ان الولاية
للمقتول بغير ابنه في الصحيح ويحل في ذلك عن قومنا
براءة الحاكم فان علم يقضي بذلك [illegible] عليه ما يوجبه
الحق **مسألة** رابعة له الجواب رضي الله
عنك في من ابتاع من رجل [illegible] بعشرة
دينار وازلى الا حتى البيع ولم ذكر له على بعضه [illegible] المنكر

جاوب يطلب بالجامع اذا كانت المسافة بها بالدوالتربيها
فيقتسمها وانما يراعا الربع دينار في من قال به علمه كذا ذكره
الاخر وانما تصادف في الجمع واختلف في الثمن وزيادة فاجمه
حيث التجانس والتفاضل وامامحمد بن ... ذلك فيها يطلب
في الجامع وان لم تكن زيادة ربع دينار لانه انما هي من نقض
صفقة بيع صاحبه وبما انتقض عليهما ما احتلا من الاكسوا فا
الواكفين من ربع دينار ربع حتى صار مجتمع عليهما وعوضه
فيهما قاله هشام بن احمد وخالف عن ذلك
جميع الفقهاء ابا القاسم اصبغ بن محمد والفقيه ابا
الوليد بن رشد محمد فقالا مثل قوله وذكر ابو القاسم
منهما انه معنى الحمد ونحوه وانه يجري في الواضحة اذ يرى
كان يفتي بقوله مسألة جاءت له
الجواب رضي الله عنك في رجل يسكن دار الزوجة
وكانت اختها معه في ذمة صداقها ثم هلكت ما بقي
مدة سكناه فيها الجواب اذا كان الامر على ما ذكرت
فيها ارى انه عليه كرا افتى فيه ابن زرب وبه كان يقول
ابن لبابة ايضا قاله هشام بن احمد وخالف
عنها الفقيه ابا القاسم محمد فقال مثل قوله
وبين فيه بين الدور والعين وقال اذا اخرجت ذلك عن نفسها
وقال ان في الحمد ان ... بيدها ...
قال ... ان يكون المرأة ... منها تفعل
فيه ما ... رحمه الله اذا كان
عينا ... يستمتع به الزوج معها
الزوج اذا ... معها ... نفسه ولا ...
والدار ... السكنى كلها على الزوج فاذا ... في الاخرة

بالتفا

في صداقها فقد انفق دهو بيعه من بيعة الدار وكذلك ان كان
جنانا الوكيل ما استغله هو بنفسه وخالف
عن ذلك الفقيه ابا الوليد ... محمد فقال ابن
الكراء لان ... الذي يستحل به فيه مالك ... ان
فرق ... ورضي ان يعطي دارا وثم يعطي ... على
ورجع الى الاصل وانما استمتاع بالحق وضرعه عنها
استحسنه مالك وحده مسألة ... له
الجواب رضي الله عنك في رجلين كانت بينهما ... ثم
مشاعة بنصفين توفي احدهما عن ورثة ... واعطا ثمنه
... فقال ... نصفهما بنصفين ... من حظه
منها وهو النصف فسمهم ... بيع ... ثمنه ... الورثة
انما ... على اهل ... الجواب جاوب
لا تكون ... اذ ... الورثة مع ... بالنصف
الاعلى اهل ... على ما العمل في ... وخالف
عن ذلك ... اما ... صاحبه ... وقال مثل
قوله وزاد فقال ارايت ... منها بعضها ...
... ذلك من جميعهم ... على انه فيه
حصلوا كلهم ... ولا يقتسمون الاعلى ... قسمته
... اذ ... مسألة ... له
الجواب رضي الله عنك في رجل ...
من ... رجل ... ذلك ... فقال له ...
منه فانه ... ولا ... ثم ...
وغاب البايع ... هل ...
فقال له ... ذلك ... وقوله الذي
على الغايب ما ذكرت ... الجواب ما خاف
... في ... ابن لبابة وغيره

بصحته ولم يدعوا مرضا في شيء منه وذهب بعض
العصر الثاني وفي خلال تذهيبهم سابق، فقام عليهم
قائم زعم انه محتسب في ذلك وذلك ان العصر الثاني
لم يصح ان الموصي يعتريه وهو مختل الذهن غير زائل
الامر وذلك ان العصر الاول لما جيء من الحق للانسان وفي
وغيرهم وعقد في ذلك عقدا يقتضي ما زعم اختلال
ذهن الموصي فيميز لنا وفقك الله هل للقائم بالحسبة
على ما زعمه متكلم في ذلك دون احكام او من يفعل البحث
تنفيذ العقد او الموصى لهم وهل يصلح له ذلك ام لا وهل
ان شهد باختلال ذهنه يبطل العقد المتقدم بعضه
مع ان الموصي المذكور اشهد به في صحة ذهنه وثبات
عقله وقد ثبت العقد بالعصر الثاني المذكور بالشهود
العدول ام يكون لكلام هذا المحتسب قائمين حسبه ولم يكن
من الكلام في ذلك بين لنا الجواب في ذلك

فجاوب ما يصح لهذا القائم مخاصمة الموصى لهم
في العقد الثاني الا ان يجتمع له لذلك حاكم الموضع لطيب
امنه فيتكلم فيثبت واما ما اشهد به من اختلال
ذهن الموصي من شهد في العقد الثاني بصحة عقله و
وثبات ذهنه بين دين شهادة من شهد بالاختلال ويبين
العقد الثاني على ما هو عليه **وجاوب** على هذا السؤال
الفقيه القاضي ابو الحسن بمثل ذلك **وجاوب**
ايضا على هذا السؤال الفقيه القاضي ابو موسى وابن عبد
الملك بن احمد فجمعهما على الحاكم في محل التركة ان ينظر
الى القائم بالحسبة فان كان من اهل الدين والنصفة
له وعلم ان قيامه في ذات الله اباح له التكلم

فيما

٥٣

فيما قام به وان قيامه على غير ما ذكر لم يبح له التكلم
وقدم غيره للقيام بالحسبة فيما ذكرته اذ ظهر الى
شيء يوجب ذلك واما ما شهد به على الموصي انه
اوصى في غيبة ذهنه وشهدت بينة اخرى انه اوصى
في ذهنه وجميع ما شهد في الامر بين من اهل العدالة
فالذي اقول به ان شهادة من شهد انه كان في ذهنه
اعمل من شهادة من شهد انه لم يكن في ذهنه على ما وقع
في سماع ابي زيد من العتبية ونص المسألة **وسئل**
ابن القاسم على قوم شهدوا على امراة انها كانت اوصت
بكذا وكذا في مرضها وهي صحيحة العقل وشهد اخرون
انها كانت موسوسة فقال ارى ان تثبت شهادة الذين
شهدوا في الوصية وتطرح شهادة الذين شهدوا انها
موسوسة قاله عبد الملك بن احمد **وجاوب**
عليه الفقيه القاضي ابو جعفر بن مطرف اذا كان في
الوصية الاولى ما هو قربة لله ممن قام بالحسبة
في ابطالها وطلب المنفعة في امضائها منعهم الحاكم
من ذلك ازرانه اهل الامر من ذلك والعقد الثاني اذا ثبت
فيه التنصيص لما تقدم فانه ناسخ للاول اذا كان في ذهنه وثبات
من عقله واختلف اصحاب مالك اذا كان تشهد الشهود
بثبات الذهن وشهد اخرون بضد ذلك فمرة اعملوا
ما شهد به القائمون للعقل ومرة اعملوا ما شهد به
المثبتون له وباثبات الذهن والعقل مضى العمل واياه
اختار الشيوخ فيما تقدم **وجاوب** عليه القاضي
ابو محمد عبد الحق بن عطية وجمع القضاة في ما زلت اري
ان ينظر حاكم الجهة في حسبة هذا المحتسب فان

كان لما قام به وجه مكنه من القيام وان لم يكن له وجه
منعه منه لا سيما ان معناه دون اللفظ ايضا لم يذكر ذو
وصية او غيره من تشغيب من عسى ان يجعل احتسابه
ذريعة الى ما يشغب به. واما شهادة من شهد بنص هذا الموصي
واختلاله فشهادة من شهد بالصحة اقطع والعمل الآن
مع اعمال شهادة الصحة اعدل واصح والذي استحسن لعل
الجهة ان يقيم مستفسرا لهم عن كنه صحة ذهن الموصي
فان حققوا ذلك تحقيقا تاما قطع بهم والغي شهادة
من سواهم ممن شهد بالاختلال لانه اخاف ان يدرج العاقل
فيبرح لهم في صحة من ذهنه وجواز من فعله ولا يعرفون
كنه ذلك هذا الذي نقلوه لما توجبه الاصول من مذهب
مالك **مسئلة ثانية له** الجواب رضي
الله عنك في رجل عهد في مرضه الذي توفي منه انه متى
حم في المرض ولم يمض عمره هذا بقي فيخرج ثلثه
في وجه الاسارى ويعطى منه لفلان كذا ولفلان كذا اما
بقي من ثلثه بعدما تقدم ذكره يعطى لفلان رجل من
بني عمه وهو ابن ابنة زوج المتوفى ثم توفي الموصي
فاجتمع الموصى لهم ببقية الثلث واتيا اخي المتوفى
المحيطان بميراثه وحصلوا تركة المتوفى ودفعوا الى
مقدم القاضي ما سماه الموصي للاسارى وغيرهم ممن اوصى
لهم ثم تقاسموا بعد التركة وما قسموا فيها ظهر فيها
من طعام واثاث وحيوان وشهدوا بذلك على انفسهم
ثم قام بعد ذلك الوارثان المذكوران وطلبوا ابطال
الوصية المذكورة على الرجل الموصى له ببقية الثلث
وقالا انها وصية لصديق ملاطف وذلك بعدما تقدم

لما

اصل مما قام به في ذلك في
زمان الحوز عشرة بشرى
الى ذا ثباته وان
له القيام دون الغطى
ابطـ
صح

لما مضى من ذلك وقسمة ما اوصى لهم وحصلوه من التعلق
بتبيين يوجبوا القيام فهل للوارثين القيام بما زعما وبعد انعقادهما
لما تقدم ذكره ام لا بالمتفق الى قيامهما وبجعل تقاسمهما امضاء
وتجويزا لما اوصى به موروثهما **فجاوب** الوصية
جائزة لابن ابنة الزوجة وهي ماضية له ولا كلام للورثة
في ذلك ويقضى له ببقية الثلث على ما عهد به العاقد
وجاوب على هذا السؤال الفقيه القاضي ابو الحسن بن اضحى
وكتب اذا كان الامر على ما ذكرته على العمومة فهو ولا اعتراض
فيه للوارثين بما وصفته والوصية جائزة على كل حال قاله
علي بن اضحى **وجاوب** عليه ايضا الفقيه القاضي ابو
جعفر بن عيسى وكتب نفوذ الوصية للصديق الملاطف
جائز ولا خلاف في ذلك بين العلماء ولا قيام للوارثين المذكورين
ولا اعتراض لما احتج به مما ذكرته وقد قسموا على الوجه
الذي وصفته **مسئلة ثالثة له** الجواب رضي
الله عنك في رجل اوصى له بوصية فتوفي الموصي وذهب
الموصى له الى اخذ ما اوصي له به من ذلك فقام في ذلك
من غير ورثة الموصي ان الوصية لا تجوز لانه صديق ملاطف
للموصي وان من الشهود في الوصية من هو جد لزوج الموصى له
وذهب الى انه قائم بالحسبة في عمر اني تقدمه بزعمه
وهذا الرجل بعينه وبين الموصى له عداوة وتشغيب على حطام
الدنيا هل يمكن هذا القائم من الكلام معه في ذلك ام لا وهل
تجوز ايضا شهادة الجد المذكور للموصى له بالوصية له ام لا
فجاوب لا يجوز خصام هذا القائم للموصى له ولا يمكنه الحاكم
منه وللحاكم ان يقيم مخاصما يخاصمه فيه هذا ان كانت

الوصية فما يجوز للحاكم اعني امضاؤها ولا يرد الوصية كون الموصى
له صيرها ملكا لهما والذي اقول به اجازتها والله الموفق
قاله احمد بن احمد **وجاوب** على هذا السؤال الفقيه
القاضي ابو موسى ابن اخوه وكتب اذا كان الامر على ما وصفت
فالذي اقول به انه لا يحكم من ذلك شيء من القيام عليه
واما شهادة الحبس من ذلك فالذي اراه واختاره من قول
اهل العلم وبعض الفقهاء عندي ان شهادته جائزة اذا كان
عدلا لان اهل العلم اختلفوا في شهادة الابن لابيه او لابنه
وفيه حكي ما ذكرناه من الاختلاف لاصبغ وذلك انه سئل
عن الرجل يشهد لابيه او لابنه فيحمل القاضي فيقضي له
بشهادته مع يمينه او مع شهادة غيره اتراه ماضيا
وهل له ان يتعقب ذلك بفسخ او غيره ثم رد بعده فقال
اما ما كان الحاكم الذي حكم به قائما فانه اري ان يفسخ ذلك
القضاء ويرجع فيه ويجعل كما يفسخ غيره مما اخطأ اذا تبين
خطأه او رد الحكم منه قال ولا ارى لغيره اذا ولي ان يعترضه
ولا ان يتعقبه وهو حكم جائز من قضاء لاختلاف الناس فيه
بهذا اصبغ فورد الحكم جائزا ولم يعين من القضاة فيه
ويكفي فيما سألت عنه في شهادة الحبس من ذلك وان لم يدخل
مسألة الحبس الاختلاف فيه ايضا فالذي اقول به ان شهادته
جائزة **مسألة رابعة لم** الجواب رضي الله عنك
في رجل اوصى بثلث لقوم معينين يا ابنتا معينة من وقت
اخيها او غير ذلك وجعل تعيين ذلك لرجل بعينه سماه واشهد
له بذلك العدول ثم ان قاضي الموضع وجهه الى التعيين
بعد ان ثبت عنده ما اوجب توجيهه الى غير ذلك ولم يعين

ما جعل

ما جعل اليه تعيينه على حسب ما اسماه له وكان المعين
قد قبل ذلك حياة الموصي فعين بعد الوصية المذكورة
بعد موت الموصي بين لنا هل تجوز شهادة المعين المذكور
لمن اوصى له ان احتيج الى شهادته ام لا تجوز بسبب ما
جعل له من التعيين المذكور بين لنا ما ترى في ذلك
فجاوب وقفت على سؤالك ووقفت عليه وفيه اشكال
فان اريد بقول القائل فيه هل تجوز شهادة المعين في تعيين
الموصي نعم فذلك مفهوم من قوله وان اريد ان يكون
المعين شاهدا في اصل الوصية اذ لا شاهد فيه سواه
وسواء اي وجه فشهادته قبل التعيين جائزة لا بعد
فلا تجوز وينظر في الشاهد الذي شهد معه فان كان من شهد
القاضي الاخذ باليمين مع حلف معه الموصى له ومضى ما
تعين له وان لم يكن من يشهد معه ذلك بطلت الوصية بعد
ايمان الورثة ان كانوا اهل الكشف لا ذهب سهم قاله احمد بن احمد
وجاوب على هذا السؤال ايضا الفقيه القاضي
ابو الحسن بن هاشم وكتب اذا كان المعين لا يدفعه شيئا
ولا يصير من التركة بمعنى شيء على طرق الوصية
المذكورة ولم يتهم في امر من شهد له وكان من اهل
العدول بعدوت شهادته قاله علي بن غا
وجاوب ايضا عليه القاضي ابو محمد عبد الحق بن عطية وكتب
الذي يظهر عندي ما ذكره العلماء في نازلتك وافتي
به جواز شهادته هذا ان حصلت شروطها تقدم فيمن
اوصى بعدد الشاهد في العدالة ونادية ابا ذكرها
واستشهاده ان بناء على ما يجب قبل التعيين وكون الموصى

يبرء

له معينا حاضرا او في بيت الموضع من الحضور وظاهر
الشروط يقتضي الطعن على البائع قاله عبد الحق بن معيشة
وسئل الفقيه القاضي ابو مروان عبد
الملك بن احمد الجواب رضي الله عنك في يتيمة لها وصي
اذكرها من رجل بصداق معجل ومؤجل دفع المعجل وقبضه
الموصي لها ومرغب بلدها ان تجهز الزوجة بالنقد وتزيد
من عندها في الاغلب مثله وربما اكثر منه لها فقصد الى
اليتيمة وصيها ان يبيع من اصلها ما تزيد في جهازها
على العرف المذكور فمنع من القاضي واراد ان يعلم هل يسوغ
له المبيع بشيء من اصلها لتتجهز به على العرف المذكور ام لا
بين لنا الجواب في ذلك فجاوب اذا كان الامر
على ما ذكرت فقد قرئ بخط ابن المواز في كتابه في يتيمة لها في بيته
اراد الموصي او امها الشيء بيعها لتجهيز اليتيمة هل
ذلك له ام لا فقال ذلك له وتحصل اكثر ما يشتري لها
من حلي وعلى ما ذكرت يسوغ للموصي في مسئلتك كل
ان يبيع من ارض اليتيمة ما هو اقل على اليتيمة من ارضها
ويجهزها وجاوب عن هذا السؤال الفقيه
الحافظ ابو جعفر البطي وحمه في كتابه بعث به الي
وكنت قد خاطبته مستفهما عنها وطلبته منه ان
كان قريبه فيها فكتبت واعلمك انه اخي خليقت مسئلتي
في كتاب ابن المواز كما رغبت فيها وحررت لها جوابه واثبتها
في كتاب جمعه الفقيه المشاور ابو عمر احمد بن عتاب
وهو كتاب مشهور بقرطبة وقد رويناه عن اخيه عنه
قال ان الشيوخ المتقدمين اتفقوا في اليتيمة تزوج ولها عقار

وليس

٥٦

وليس لها مال تتشور به ان العقار يباع عليها وتتشور
بثمنه وسمعت الفقيه ابا عمر الله يفتي بمثلها المقوم
وما اسئل عنه الفقيه ابو الاصبغ بن
عبادة الجواب رضي الله عنك في رجل قام عند القاضي
من معه رجل اخر وادعى عليه انه قتل ابنه عمدا
زوجته وانكر المقوم عليه ذلك من دعواه فامر القاضي
بسجنه ثلاثة ايام وطلب القائم اثبات ما ادعاه
فاثبت عنده ان المقوم عليه ممن تليق به الظنة في
الدعوى المذكورة وتلحقه التهمة وانه قد كان ادعي
عليه تهمة قبل هذا فادي ووقفه الله بسجنه
ثلاثين يوما وحملها الى القاضي الفقيه بينا هو عدلا مبرد
في العدالة تشهد عنده بمعرفة المقتول من ذاكم ومعرفة
المقوم بالدم باعيانهما واسمائهما وان المقتول حي بموضع
خارج من صلاة العشاء الاخيرة وفي اعلاه تحت جرح اصابه
عمائه فقال من فعل بك ولم يسم من قتله وانه سقط للحين
على مقربة منه وانه رءا المقوم عليه والمجرح مما يقوم على
اثره قد القى كم على عاتقه واخرج بيده السهم لمنقضيا
على خنجر فاخرج من عنده ولم يرافقه احد غيبه وسم
بعلم ان المذكور برئ من جرحه الى ان علم من الغد وفاته وت
وجاء بشاهدين اخرين عندي من صيغة الحالة يشهد عنده بعرفهما
بمعرفتهما وانه رءا والناس في العشاء الاخيرة المقوم عليه
قد ضرب المقتول بخنجر على ثديه الايمن او الايسر ثم ضربه
ثانية على عنقه ولم يعلم ايضا برئ من جرحه الى ان علم من
الغد وفاته وجاء وفقه الله بشاهد اخر عندي معروف

بعدالة وما خفي هل يشهد عنده في مقتضاها انه رآه والناس في
صلاة العشاء الاخيرة المقتول قد خرج من درب هناك وقد
وقع على مقربة منه وهو يجود بروحه ورآه المقوم عليه خارجا
من ذلك الدرب هاربا بالخنجر في يده قريبا من عمره ولم يعلم المذكور
بريء من جرحه الى ان علم من العدو جاءته وجاءه وجهة الله
يشاهدون ابي عيسى مقيم وجاء بعد الله يشهدون عنده في مقتضاها
انه رآه والناس في صلاة العشاء الاخيرة القتيل منهما
متكئا على فصة دار القاضي وجاء هو يستغيث والمقوم
عليه هنالك على مقربة منه وثيابه على عاتقه ولم ير به
سكينا على يده وبعد العلماء تنازعوا في مجلسنا نظرة القاضي
المذكور فوقع هل يبرئ شيء بشهادة الاخ غيسي ما شهد له به
او يكون له شبهة على بينة بوجه مما تقتضي نظره مما يقتضي ما
اشهد له به ابو امر بتسجيل المذكور الى انعدام ثلاثة ايام وحين
حضوره رجاء ان يتبين عنده النعامة ما ادعاه فلما تم الاجل
ولم يظهر عنده شيا واشهد بتعجيزه فافتنا هل على ابي المقتول
ووليه قصاصه ويستحقون دم المقوم عليه ام هل هو
يجب عليه نشر او طول سجن لقوة التهمة عليه وما مبلغ
طول السجن ام يحلف خمسين يمينا انه ما قتله ولا اعان على
قتله ويخلى سبيله **فجاوب** قد اضطرب
الرواة عن مالك وهي في اللوث في الترجمة فروى ابن القاسم
عنه اللوث الشاهد العدل وروى اشهب ان اللوث المرأة
والرجل الى الغرم ليس بعدول وروى عبد الملك بن الحسن
عن ابن القاسم مثل رواية ابن القاسم عن مالك الا انه قال
بيمين وان كان الذي شهد عليه من اهل الريب حبسه السلطان

التهمي

التهمي ونحوه وان لم يكن من اهل الريب حبسه اليومين
ونحوهما ورواية ابن وهب في اللوث مثل رواية اشهب
الا ان ابن وهب زاد في روايته انه اذا رءا المتهم عند المقتول
وقربه وان لم يكونوا رأوه حين اصابه فانه يوخذ به
وزاد ابن عبد البر في هذه الرواية ورءا عند المقتول
شيء من الة القتل وعليه اثر ذلك وفي القومسي ليحيى
في رجل رئي يخرج من دار متقمص عليه اثر دهشة فادخل ودخل
الدار فوجد فيه قتيل يسيل دمه فان الشهادة عليه
تعلو عاملة قاطعة وان لم تعاين البينة القتل فالمرء
اراه واعتقد ان الرجل المتهم اذا ثبت عنه اذا رئي بعينه التي
الذي مات على قرب من خروجه ونظائرها عليه الشهادات
بما قصصته فيطول سجنه فان لم يلح عليه شيء ضربه
ضربا موجعا ثم ارسل من حبسه قاله ابن عتاب
وجاوب على نسخة منها من السؤال المذكور القاضي ابو بكر بن [illegible]
لهانئ وكيف اذا كان الرامي كما ذكرت ونبذ موته المقتل
وعنه ورققه ومن العلماء من حرمه ولم يكن المدعى عليه في ذلك
بين مع ولم يعاين الشاهد العدل ولا غيره من الشهود المذكورين
وقوع الضرب او الجرح على حالة على الاختلاف في شهادة عيني
العدول انما على تعويلك كله على الجرح المختلف فيه ايضا
الرءاه [illegible] وما اخذ به ان تكون القسامة على المدعى عليه
انه ملحق الجرح المذكور ويوجب ضربا وتطاول سجنه في
الحديد **وجاوب** على السؤال المذكور القاضي ابو محمد
عمر بن عيسى وقفت على مسألتك وما تضمنته من
اختلاف الشهادات على المدعى عليه بالقتل وشهد شاهد

عدل بمثل شهادة العدول الذين ذكرت كانت شهادتهما
واجبة القسامة على ما قاله ابن عبد الحكم وحكاه يحيى في
عشرياته وسائر الشهادات الذي ذكرت ليست عندي
لو شاء تنقض به القسامة والذي أراه أبقى في مسئلتك
أن يضرب الجاني المدعى عليه ذلك قدر ما يوجبه اجتهاده على
حسب ما ثبت عندك من دعارته ثم يحلف خمسين يمينا
أنه ما قتل المقتول ولا جرحه ثم يطال سجنه حتى يبدو أهله
لو مات من طول سجنه وقد كان هشام بن عبد الله من صالحي
القضاة بالمدينة إذا أخذ أحد من أهل الدعارة وبدت منه نبوة
وهي يومئذ بها أودعه السجن رحمه الله تعالى بلغه ذلك فقال ما أعجب
الوضع ولو قطعه كان أعجب إلي والاجتهاد للحاكم سائغ
في أهل الدعارة من الضرب والسجن والتغريب وجميع ما
ذكرته من الاجتهاد منصوص في الواضحة والعتبية وغيرهما
قاله عمر بن محمد بن عيسى **مسئلة نافعة لهم**
الحولي رضي الله عنه في رجل توفي وترك ورثة أكابر
وأصاغر وكان هذا المتوفى قد ساق أيام حياته في صداق
زوجة ابنه ربع جميع أملاكه بمواضع معلومة بالبلد فكان
الآن وكبر بعض الورثة الأصاغر فقامت زوجة الابن المسوق
لها وقد كان الابن المذكور توفي أيضا قبل أبيه الساق تطلب
الورثة بتلك السياقة فاستظهروا أنها بعقد النكاح في جملة
عقود الهالك الساق بشهادة شهداء الزوجة المسوق إليها
على نفسها أنها صالحت الساق بعد جميع ذلك وبعدها وشيكا
بأن خرج إلى موضع واحد منها فادعت العقد فقالوا أنها أخفت
أن بقية العقد فهل لكوا أن ما اتهمت من ذلك على نفسك

ولا

٥٨

وأما الآن هذا الصلح جابت اليمين وقالت أمهما عليكم
يا معشر الورثة فقالوا نتقاضى فيما عليهما وقد انتهى
هذا وبالحق نتهم إذ تتهمت من ذلك على نفسك وبما دعوى
تهمتنا لك العلم الذي العمياء وأنت أعلم بهذه الحال فمضى
بين لنا هل تحلف هي أم لها صرف اليمين على الورثة فإذا أنا فيها
جواب هذه اليمين على هذه الصيغة لا تلزمها
أيمن تهمة الأعلى قول ضعيف ومع في المستخرجة غرما
عنه وذلك أن الذي يغلب عليه ويحلفهما رجل يسوء
ولا يلتفت إلى هذا القول **وجاوب** على هذا السؤال
الفقيه الحاج وكتب أن كانت الورثة عرفوا ما هو فيه
الصلح واستظهروا به على وجه أنه فيه لما فيه من
العلم به وحققوا الدعوى على الزوجة بالصلح فلهم أن
يحلفوها ونما هي إن نكلت عن اليمين أن تحلفهما عليهم
وإن كانت الورثة إنما طلبوا يمين الزوجة بالتهمة
ولم يحققوا الدعوى بالصلح وإنما استظهروا بالعقد على
معنى فجعلوه من أسباب التهمة كما ذكره في العتبية
بالتهمة ابتداء فقولان مشهورهما أنها تلزم وبه أقول
فإن حلفت الزوجة في هذا الوجه لم يلزمها الصلح وإن
نكلت وذهبت إلى صرف اليمين فعلى ما فيها أيضا قولان
مشهورهما أنها لا تنصرف وبه أقول ويلزمها الصلح بنكولها
وإذا لم تنصرف فلا يمين للزوجة على الورثة إلا أن تدعي أن
أنهم علموا أنها لم تصالح وإن جملة ما بقيت لها في مال الساق
المتوفى حاز ادعت ذلك حلف لها الورثة من قبض به علم
ذلك ممن كان يوم الصلح كبيرا غير غائب ونحو هذا في النكاح

الثاني من المدونة وغيرها **وجاوب** ايضا على
السوال الفقيه المشاور ابو الحجاج بن عبادة وكتب لا تنقلب
هذه على الوقف في سواله لانها يمين تهمة ويمين التهمة
لا تنقلب هذا الذي به الفتوى في اليمين ولتجب على المراة
المذكورة **وممّا سيل** عنه الفقيه القاضي
الجواب رضي الله عنك في رجل توفي واحاط بميراثه
زوجته وعصبته فقامت الزوجة على العصبة المذكورين
وطلبتهم بكالي صداقها ومبلغه بزعمها مائة دينار
دراهم وبسياقة ساقها الزوج لها وهي جملة من املاكه
في كذا فانكر العصبة ما زعمته وقالوا لا نعلم ما
اصدقها ان كان قليلا او كثيرا او استظهر عليهم بكتب
صداقها مع موروثهم ولم يوجد فيه من شهوده احد
حيا وكيف ان قالوا انها كالية عشرون دينارا دراهم
ولم تكن له سياقة والعرف الجاري في قرية المذكورين
السياقة في الاصدقة غالبا بين لنا وفقك الله وجه
الحكم في ذلك بينهم **فجاوب** اذا لم يثبت
كتاب صداقها فلا ثبات واذا قال العصبة ان الزوج اخلاها
وذكروا عددا لا يشبه كالي تلك المراة على تعارف الناس
ومكارمة النكاح فالقول قول المراة وتحلف وتاخذ ما
ادعته اذا كان ما يشبه وكذلك السياقة اذا كان
البلد فيه عرف السياقة غالبا كما ذكرت وان قال الورثة
لا نعلم ان كان الزوج اخلاها ام لا وعرفت الزوجية وكان
العرف الكالي فالقول ايضا قولها وتحلف وتاخذ ما ادعته
ان كان يشبه **وقد كتب** الفقيه ابو صالح في اصله

ذهب

ذهبا كتاب صداقها وذلك كثير عنوك لما قال الفارس بن العق
وذهابا كثير من ابيهم وضاعت الزوجة كاليها فقال
لها املاك على شيء وجهل صداقه وكيف او مائة فطلب
ذلك وربما وفي عرف انها اوراقه الا انها لا بينة لها
ولا كثير وعرفنا صفته يقول لها صداق مثلها فقال
اذا كان البلد معروفا بالكوالي فجرى ادعا من الزوجين ما
يشبه كالي مثلها كان القول قوله مع يمينه وكذلك
الصداق كله كالاختلاف في ايمان الصلح وانما صداق
المثل في النكاح الفاسد مثل البيوع في البيوع الفاسدة
اذا فاتت **وكتب** اليه ابن لبابة في مثل ذلك
وقال في قال للمراة احضري البينة او وجدك الله على ذوجها
كالعادة ثم دفع البينة لم يكن لها شيء الا اليمين الزوج
اوكان باقيا **وكتب** اليه ابن العطار فلم يجز احد
ثم وقع اصله فيه الا وفي تلك في بطول من يشهد
فيه رجلان على خطا فيهما الذي كتبه بالتصحيح اي فضي
باقيه يشهدا وفيها اكثر **جاوب** لا يثبت الصداق
بعدل وبها اليمين على الورثة ولا في جواب مسئلة
عن اجوبة هذه المسائل ما لاول اقول **مسئلة**
ثانية له الجواب رضي الله عنك في رجل كانت له
ارض فيها مساق ثابت فربما اعطاها لاجل يغرسها كما
جاء ابلغ اركى من الانتفاع اقتسماه بنصفين فغرسها
العامل وقام على غرسه فلما وصل الاطعام واراد القسمة
قال الغارس في ما خرج في نصيبي من المساق وقال صاحب
الارض احق لحقي في المساق اذ لم تدخل في غرس المغارسة

مع ان المستغلة وهي من العمارة ولم تعترض في ذلك
بين لنا من يكون المساقي وهل هاذه المغارسة اذا انعكست
عن ذي المساقاة جائزة ام لا وكيف ان مشى ذلك في عقد المغارسة
فسمته بينهما على نصفين مع ما يعني من المساقاة الكائن
في الارض مما له بال ولسنا غلته تبعا للغلة الذي ام افتنا
بالجواب في ذلك فجاوب اذا كان الشجر الذي في اصل المغارسة
او المعلوم دون تمشيطها فقلع المساقاة وغرسهما بعد ذلك
من ما ينقضي فان كان القلع من العمل المعهود الذي لا تعظم
فيه المؤونة فالمسألة صحيحة وما نبت منه بعد
قلعه فللمخرج في نصيبه وان كان العمل في قلع المساقاة
وما يعظم وتكلفة فالمغارسة غير صحيحة وان كان
الشجر او المعلوم من المغارسة على ان يبقى بينهما في
في الارض ايضا فان كان لا قدر له ولا قيمة فالمغارسة صحيحة
ولكل واحد منهما ما خرج منه في نصيبه عند المقاسمة
وما يلحقه الله بعمارته وان كان له قدر وبال
كما ذكرت فالمغارسة غير جائزة والله تعالى الموفق
قاله محمد بن الحاج مسألة ثالثة له الجواب
رضي الله عنك في رجل قوم شهدوا على القاضي بشهادة
فلما وقعوا عليها بعد ذلك رجعوا عنها فسال المشهود
عليه ان يشهدوا عليهم برجوعهم عنها شاهدين عدول
ينقلان عن القاضي المشهود او لا فاجابة المشهود الى ذلك
هل ينتفع بذلك المشهود عليه او لا يجب رجوعهم الا عند
القاضي المشهود عنده ولعلهم لهم عذر يمنعهم من النهوض
اليه وكيف ان كان من خاطب بشهادتهم اولا القاضي اعني

فاراد

فاراد ان يرجعوا عند المخاطب او عند حاكم اخر بخطابه
برجوعهم الى موضع الحكومة بين لنا وجه الحكم في ذلك
فجاوب في ذلك ان رجعهم من شهادة العقوبة قيل
سحنون عن رجل شهد على رجل عند قاضيه المشهود عليه فقال
له يا قاضي انك شهدت علي بكذا فقال له الشاهد ان كنت
شهدت عليك بكذا فانا فيه مبطل فقال او هذا رجوعا
اذا ثبت على قوله بذلك بينة وتسقط شهادته وكانه
راه هذا كالنجم وفي الواضحة لمطرف وابن الماجشون
واصبغ خلافه وبه قال ابن زرب وكذلك ذلك شهادة
وكما لا يجب ان يبطل شهادته شاهد حاضر اعذر له
وكذلك لا يرجع الا عند القاضي الذي شهد عنده وهي
عندي ابين وعليه العمل عندنا واما رجوع الشاهد عند
حاكم اخر غير من خوطب بالشهادة او لم يخاطب فان كان
الشاهد مشهورا معروفا عندهم فذلك جائز والله
التوفيق قاله محمد بن الحاج مسألة رابعة له ثم
الجواب رضي الله عنك في رجل توفي وخلف حيازة
متفقة الا ذهبا وعروضا واملاكا وانثبت رجل انه احق
الناس بميراثه وقبض الذهب لنفسه وجميع ما خلفه
المتوفى ثم جاء رجل اخر وانثبت ايضا انه احق بالميراث
من الاول وهما بالتخاصم في ذلك ثم انه اصطلحا على ان
يعطي الوارث الاول المطاري عليه ثلاثين مثقالا ويحل
يده عن جميع التركة المذكورة والذهب الموجود في التركة
قد استنفقه احدهما وانما اراد ان يعطيه عينا هنا
وكيف ان كان الصلح بينهما على ان يعطيه عشرة ويؤخر

بالعيش من ثلاثة أشهر هل يجوز هذا الصلح بتراضي بعض
الزوجين أم لا وإن لم يكن عندك جائزا فهل يجوز الصلح برجوع
الزوج بعد الصلح أو يكون له على الحلول أم ماذا أفتنا
في ذلك **جواب** الصلح ما تقدم الوجه ذكرت
من صنع الزوجة الأولى جائز على النقد أو الحلول أو التأخير كان
التأخير إن كان أحق مما ذكرت فقد ترك بعض حقه الزوج
كان يجب له أخذه من عمر الأولى والرجوع عليه به إن كان
أدفعه وإن ماطل إلى أن أخر وإن كان الأول أحق فقد أعطى
على الأجل أو أن حصل النبع أو تمنيه لا يدخله ذهب
بذهب وسلعة وبالله تعالى التوفيق **مسألة**
خامسة له الجواب رضي الله عنه في رجل عمر
في أرض السلطان قليبا ليحرثه فعجز عن حرثه وباع العمارة
من رجل آخر حرث بعضها وامتنع بقوم الحطب من حرث
الأكثر وكان بيع العمارة بعشرة النقد وعلى ذلك تم
البيع بينهما بتراض فهل البيع صحيح أم لا وإن كان
صحيحا هل للمبتاع جائحة يقوم بها فيما لم يحرثه أم لا
جواب ذكر ابن عبد الغفور في كتبه الاستغناء في
كتاب المزارعة منه عن بعض فقهاء وقته وإذا ابتاع
من رجل قليبا ليزرعه عامه ذلك ولم يبتع أصل الأصل
وإنما اشترى القليب فقحطت الأرض ولم يزرعه أنه بمنزلة
كراء الأرض إذا قحطت فلا شيء لبائع القليب من الثمن
هذا نص ما ذكره وفيه جواب مسألتك إذا جعل القحط
جائحة وبالله التوفيق **مسألة سادسة له**
الجواب رضي الله عنه في رجل ضم يتيما صغيرا أو يتيمة إلى نفسه

ليقوم

ليقوم معه في داره ونفقته أن ينفق عليه وأخرج في نفقته
أو نفقته عوض عن خدمته فهل يزكي عنه زكاة الفطر أم لا
جواب أوجب النبي صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر
على الحر والعبد والذكر والأنثى والصغير والكبير من
المسلمين **وروي** عنه عليه السلام أنه قال عمن تمونون
فإخراج الرجل زكاة الفطر عمن يمونه على ثلاثة أوجه واجبة
وساقطة ومختلف فيها فواجبة على من تلزمه نفقته
بحكم من الأحرار إلا أنها لا تلزم للأجنبي. والزوجة في قول مالك وابن
القاسم وأكثر أصحابه وقال ابن حبيب من تزوج [illegible] عن
نفسها وعن رضيعها وزاد أن نفقته عليهما من باب المبايعة
وصير عوضا من الاستمتاع ونحوها عن عبيد الرجل في بيت
تجارته ولم يتعلق به حق لغيره حبيس ونحوه. كان
العبد ليس فيه عقد عتق أو كان مدبرا أو أم ولد أو معتقا
إلى أجل واختلف في المكاتب والمعتق بعضه والمخدم ومن
جنى جناية قبل حلول الفطر قبل أن يسلمه وتسقط عمن جنى
فيما ليس له غصبا أو أسرا أو تحبط انتزاعه ولا يلزم أن يؤديه
عن أجنبي استأجره بطعامه ولا يدخل في عموم الحديث
لأن هذه مبايعة بطعامه فليس عليه سوى ما بايع به
ومنه مسألتك لأن نفقة اليتيمة إن كانت تطوعا
فلا زكاة ولا غيرها وذلك لو أخرج السيد عبده بنفقته
لزم السيد إخراج زكاة الأول عنه لملكه رقبته ولا يلزم
المستأجر ذلك و[illegible] حتى يلزم صرفه الفطر عنه [illegible]
ذكرنا الفطر الأب والأم إذا كانا الأصول لمن يلي وأما غيرهما
لهما عنه ومن المختلف عمن **مسألة سابعة له**

الابن والابنة والزوجة [illegible]

الجواب رضي الله عنك في رجل توفي وترك ولدين ذكرا وانثى
وامهما وعمهما المتوفى عليهما عمهما وصيا فبقي الابنان في
حضانة امهما والعم ينفق عليهما بعد انقضاء مدة الرضاعة لهما
في نفقة الاشاعة مدة الى ان تزوجت الام وبقي الابن
مع امه وزوجها وضم الابنة لنفسه حجرها والزامها
ولم يزل مانعا لذلك الابن في حضانة الام والابنة عند العم
كل ذلك بعلم العم الوصي وهو يرسل الى الام نفقة ومؤونة
الابن من مستغل الحصة المذكورة وبني عم ابنه لا يشتغل منهما
الاثنى من ذلك فتمتنع الام من ذلك وتجعل ما ينفق من
نفقة الابن ومؤونته من عندها نفسها واما المحجور فانما كان
ينفق في المحجورة من مال العم حصته اذ ليس في مستغل
الحصة ما يقوم بنفقتهما على زعم الوصي فلما كمل لهما على
هذه الحالة الموصوفة ستة اعوام او نحوها وطلبت
الام من العم الوصي ما ارتفع من الغلة في العام السابع
على العادة لتستعين به في نفقة الابن وكسوته وفيما
ابو له منه امتنع العم من ذلك وقال لها انت ابن اخي عندها
وانا احضنهما واجري الانفاق عليهما من المستغل ما لهما
فان نفد نفقتنا جعلته في مالي فقال المحجور والام انت
قد تركت الحضانة ستة اعوام ولم تعترض لها وما تعرضت
لشيء من ذلك واما الان فانما اقتدا عمهما اضرارا بنا ولها
هل للعم اخذها بعد المدة السابقة ام لا **جواب**
اذا كان العم الوصي قد ترك بني اخيه في حضانة امه
بعد التزوج والبناء بها المدة المذكورة حمل على انه انما تركه
عندها لحقيقة له في تركه عندها وحفظا منه له وليس له

اخذها

اخذها بعد المدة المذكورة الا ان ثبتت تضييعها له وتقصيرها
في حفظها له وهي رواية ذكرها ابو اسحاق التونسي وبها
افتى الفقيه ابن رشد وهو الذي اقول به والجدة في الحضانة
الذي ذكرت مثل الام والجدة ان لا تسقط الحضانة عنهم
وجواب على هذا السؤال الفقيه ابن الحاج
ابن عباد وكتب اذا كان الابن في حضانة الام والابنة
في حضانة الجدة المذكورة كما وصفت والوصي عالم
بذلك وتزوجت الام وتركهما فلا حق له في حضانتهما
بعد ذلك ولا رجوع له فيهما واذا تركت الحضانة الواجبة
لم ترجع اليه في رجع اليه بعد ذلك وبالله التوفيق
فانه ابو محمد **وكتب** له انا فيه مسئلة عنهما
اذ نزلت فاجبت بذلك واحتججت بما في مسائل ابن
زرب التي جمعها ابو نصر بن عبد الله بن محمد قال وسئل
ابو زرب عن امراة مطلقة تركت ابنا لها صغيرا عند
زوجها مدة سنة وله ام لم تطلبه ارضاعه واخذ
السنة فقال اذا انقضت السنة فلا سبيل للام الى
حضانة ابنها فقيل له ينبغي ان يكون لها حجة
اخرى فقال القاضي وحسن فقيل له فان من حجتها ان تقول
انما تركت ان اطلبه في السنة اذ علمت انه لا ينبغي ان
ناخذه قبل انقضاء السنة فلم يمض في اخذه قبل
مرور السنة الا فتفى لها ابنها فتبقى للقاضي فيها حينا
ثم قال كذلك هو فقيل له فعلى هذا يكون للجدة اخذه
ما لم تمض السنة الثانية فقال نعم **مسئلة**
ثامنة له الجواب رضي الله عنك في قطعة من العقار

ضربوا على حي للمسلمين من عمل غرناطة وحملوا فيه رهو
ان خرج ثلاثة من فرسان انقطعوا منهم فلقيهم فارس من
المسلمين كان بائتا [?] بين حصن اخر من عمل في طريقه فخرج الفارس
المذكور على طريقه والرجل كان رفيقه في طريقه على فرس له
وهو يقصد على زوج [?] له واعلمه بالثلاثة النصارى
المذكورين وكان هذا الفارس صاحب الزوج من اهل الحصن المغنوم
فاجتمع اليهما ثلاثة رجال دون ان امروا ومشوا الى النصارى
الثلاثة فوقعوا هم حتى اظفرهم الله عليهم وقتلوا منهم
واحدا وترجل اثنان عن خيلهما وفرا فاخذ الفارسان
المذكوران والرجالة الذين كانوا معهما الافراس الثلاثة
وسلب المقتول منهم وجاءوا به الى الحصن المغنوم
الذي من عمل غرناطة وكان اهل هذا الحصن قد غنموا
من النصارى [?] غنيمة وعلوجا فقالوا للفارسين
وللرجالة نجمع ما اخذناه نحن وانتم ونخرج الخمس لغائبنا
ونقسم الغنيمة بيننا وقال الفارسان [?] والرجالة
اما الافراس الثلاثة وغنيمتكم غنمناها دونكم ولا حق لكم
انتم فيها واما الخمس منها فهذا الغائبون [?] والاربعة
والاربعة الاخماس والاعلاج نقسمها بالواجب بيننا
جواب الذي اقول به فيما سالت عنه هو
وجه العمل في الافراس الثلاثة الماخوذة مع سلب القتيل
ان ينظر الى الموضع الماخوذ منه ذلك فان كان بعيدا
منقطعا عن الحصن الذي [?] حتى يختص ان الغانمين لم
ينتفعوا بنصر الحصن ولا ارتفقوا به ولا المغنومين [?]
بقصبه ولا من خوفه منه فالافراس الثلاثة والسلب

الفتيل

الفتيل للذين [illegible] عليه بعد اخراج الخمس من
ذلك لغائبهم على السواء وان كان الموضع في حماية من الحصن
حتى يختص ان الغانمين قووا بالحصن والمغنومين خرجوا من
اهل الحصن فالغنيمة بينهم جميعا والخمس لغائب الحصن
واما وجه العمل في ما غنمه اهل الحصن فهو ان ينظر فان
كان الحصن من حصون الثغر التي انما يسكنها من يسكن
للرباط والغزو بعيالهم فالغنيمة الماخوذة ممن
جاءهم من العدو [?] بين اهل الحصن ممن خرج للقتال
والمرابط ومن لم يخرج كان في دار او شغله وان كان
الحصن ليس من حصون الثغر وانما يسكنه المستوطنون
لعمارته فالغنيمة لمن غنمها وصار [?] من بقي في
داره او في شغله وعمارته ولم يخرج للقتال [?]
مسـ ـألة [?] **الجواب** رضي
الله عنكم في ايتام عليهم وصي من قبل ابيهم
وكان للايتام اخ [?] نفسه مع الاخ المذكور حانوتا
من رجل [?] كل ذلك بعلم الوصي ومحضر
[?] البيع و[?] المبتاع [?] المشتري [?]
فلم [?] الاخ البائع [?] يقتضى ان [?]
[?] الايتام المذكورين [?] ابيهم
واراد نقض البيع [?] وكان قيامه بتوكيل الوصي
المذكور اياه على ذلك [?] للوصي القيام للايتام
بهذا [?] وهو [?] علم بالبيع والتقبيض وسكت
[?] في البيع و[?]
من [?] بطلب بذلك المشتري وفي [?] البائع **جواب**

سكوت الوصي في مسئلتك ليس بحجة على ابتياعه المحجور
ولعل القيام في اصل حصصهم من الحانوت ويمضي البيع
في حظ الاخ المذكور لتوليته البيع **مسئلة عاشرة**
سئل الجولي رضي الله عنه في امراة حاضنة لابنتها بلغت
المحيض عندها ثم ادخلتها وليها من زوج وجهزها اليه بفرشها
وثيابا غيرها فلما كان بعد سنة اشهر زعمت الام
الحاضنة ان بعض الثياب الزائدة على ما اشتري بالنقد
انما جعلتها عارية من عندها لتتزين على اجنبيها انترى وفي
ذلك ان الحاضنة كالاب وكالوصي فيما زعمت في ذلك
ام لا يقبل قولها في ذلك وان تطوعت بالبينة على موضع
[illegible] على ما ادعت **جواب** تكلم
ابو القاسم في فضل اصبغ [illegible] على الاب في ابنته البكر
انه يصدق فيما زاد على مقدار النقد ما لم يطل وان السنة
ليس بطول صرفه لا انقضاء ما تقدم وقال في الوضحة
ذلك للاب في ابنته البكر خاصة واما الثيب والولي
في وليته فلا وبه اقول **وكتب** [illegible] جلونت
في هذه النازلة فعمل بان القول قول الام واستفات
ذلك من تعليل ابي عمر بن القطع مثل هذه المسئلة في
وثائقه فانه قال اذا جعل القول قول الاب في هذا
فمن عادة [illegible] الاباء انهم يستعيرون لهن الاشياء
يجملونهن بها [illegible] تعليله بالعرف فيستحسنون في ذلك
ان الاب والام مختصين بالتهمة اذ يجري منهم الان غالبا
مثل ذلك وعليه يجري عادتهم ووقع اخرا في ذلك مع
كثير من الفقهاء فاستحسنوه وعملوا الاستدلال به
واستحسنوه والله الموفق للصواب

مسئلة حادية عشر **سئل** الجواب رضي الله عنه
في قوم عم بينهم املاك محبسة على ذكورهم دون اناثهم
ومن مات منهم يرجع نصيبه الى من بقي ومتى اطلع فيهم
مولود ذكر دخل معهم في الحبس المذكور ولم يزالوا فيه كذلك
يعمرونه بالعمل الى الان حتى وقع بينهم خلاف وتشاجر واراد
اتهام بعضهم بعضا فيما يعود من فايدته وادعى بعضهم
على بعض في خدمته وسقي ثمراته وربما ال ذلك تخريب
الاملاك المذكورة وغلته الان تقسم على احدى عشر فقام ارشد
منهم وشهروا الولاد خلال [illegible] منهم يجمع جميعه واما
[illegible] من ذلك وقالوا انما نخرج من ماله ونحن نعمر باليد
وما نقدر عليه دون منفعته افيجب ان يقسموا حوانيتها فيقتسمونها
ان كنتم اشتريتم منا او اكريتم واحتج منا فهل يجب فيه ادم
القسمة قسمة اغتلال واعتمار وهل الاقتسام ادخال
الانا [illegible] فيه يحسم الضرر بينهم والمال لا يحمل اكثر
من مناصب واحد من زوج او نعل كل واحد الغالب عليه السواد
والبياض تفضلا له وارتب كل الارض البيضاء ثم
وجه الحكم فيه **جواب** اختلف اهل العلم في جواز
قسم الحبس قسمة اغتلال واعتمار والذي اقول به في
مسئلتك ان المحبس عليهم ان اتفقوا على قسمة الاستغلال
او الاعتمار فيه لم يعترضهم الحاكم في ذلك وكذلك
ان اتفقوا على وجه جائز من كراء البياض والمساقات في
الثمرة وان حرم بعضهم من بعضه او من غيرهم او حبا في
انهم يتفقون في عمارته والى ابه **مسئلة سئل**
عنها الفقيه الحافظ البلوطي جوابه رضي الله عنه في رجل

باع من رجل دارا بثمن حال والبايع فيها ساكن فمطله
المشتري بالثمن اربعة اشهر وهو يسكنها ابدا فلما
خلصت الاربعة الاشهر وطلب المشتري من البايع الكراء عليه
بكراء المدة المذكورة وقال له البايع لم اسكنها الا لاني احبسها
في الثمن فلو اعطيتني يوم البيع لم اسكنها فهل ترى
عليه الكراء للمشتري ام لا **الجواب** ذكر
سحنون في المدونة عن مالك ان السلعة المحبوسة
في الثمن منزلتها منزلة الرهن واما سكنى البايع في الدار
وسوالك هل يجب عليه كراء في ذلك ام لا فمختلف
فيه في الرهن اذا سكنه الذي رهنه فيجب على قول ابن
وهب ان يلزمه الكراء وعلى قول اشهب لا يكون عليه
الكراء وانظر هذه المسالة في سماع عبد الملك بن الحسن
في العتبية في كتاب الرهن منها والاحسن في نازلتك
ان لا كراء عليه لان المرهون بالثمن شبه الرهن والحقيقة
ما يقوى قوة الحقيقة الشبه فيه **وكتب** انا سيلمت
في هذه النازلة فاني قلت الذي يقوى عندي ان الكراء لازم
للساكن البايع في الاشهر المذكورة على قول ابن وهب في الرهن
لاسيما والمحبسة في هذه الدار والمشتري وهي رواية
ابن القاسم عن مالك **مسئلة مانصه**
الجواب رضي الله عنك في رجل تزوج يتيمة الولي
عمها الوصي عليها بصداق مبلغه خمسون مثقالا التقريب
ذلك عشرون فلما اراد الابتناء بها صغر الزوج الى
الوصي في النقد الذي على الابتناء مع شيء ذكر له فيه
ثم قام المشتري على الوصي لياخذ بالشفعة فقال

الوصي

الوصي انه لما عقد عليها التصيير في الحصة المذكورة
اعلمتها بذلك فاقرته وقالت انما ارضى النكاح الا ان يكون
نقد صداقي جميعا ولو اعطيت في نقدي حصة حتى يقوم
ما رضيت النكاح ابدا وقد كتب له فوقها تابعا لها
فهل رد التصيير وتبطل الشفعة ام لا او يمضي عليها
وعلى وصيها **الجواب** فعل الوصي جايز وهو
محمول على السداد ولا يلتفت الى قول اليتيمة وذكر ابن
ابي زمنين في المقرب وفي وثايقه انه اذا اعطى الزوج للزوجة
البكر عوضا مما نصيبه عقده من صداقها العوض الى الوصي
دون اليتيمة البكر كان فعل الوصي لازما لها وجايزا عليها
واذا قام الشفيع عليهما لياخذ بالشفعة فله الشفعة
بقيمته يوم عقد النكاح **مسئلة هي مثل**
عندنا ادوقية المتشاور في ابي الخيار الجواب رضي الله عنك
في رجل توفي وترك بنات صغيرات واوصى عليهن
امه وجعل بيد اخيه مشرفا على ما عليهن [illegible] الا بمشاورته من
البنات وكان المشرف المذكور قد تزوج بواحدة منهن
في حياة ابيها ثم توفيت عنده وخلفت الثانية
بكرا فعلى ان المشرف المذكور احتج على الحي وله اخ
اصغر منه اراد نكاح الابنة الثالثة وهو كفوها في جميع
احواله والصبية بنت ثلاث عشرة سنة [illegible]
فخذ وذهبت الام الى الوصي والمشرف ما هما الا ان انكحاها
من اخي عمها المذكور للكونه في العقد المذكور منهما ومغيب
المشرف وما احتاج الام والابنة في دفع الوضايف
من قبلها وغير ذلك مما لا بد منه فيه غير صداقها واراد المشرف

المذكوران فعله هل يجوز هذا الاقدام بما فعلوه ذلك من
الصبي ام لا وهل يوجد فيه خلاف يوجبه في المذهب
ام لا وكيف ان ذهب الام والمشرف والوصي الى ان يتلافى
ما فعله عم [illegible] من الزيجين في نكاح ابنة اخيه قبل البلوغ
هل يصح له ذلك وان تعلقت بالتشبيه اليه او جمها العوز
ما منعه من ذلك فاجاب لا يجوز نكاح
اليتيمة قبل البلوغ الا ان تكون ممن داخلها العنا بشرط
ان لا يتجاوز مثلها الا الاضعف واختلف في حده فقيل خمسة
عشر سنة وقيل ثمان عشر سنة فاذا بلغت الخمسة
عشر فقيل يجوز وكما رضاها الا ان يكون ابوها
قد جعل للوصي نكاحها قبل البلوغ وبعده واما تزوج
عم [illegible] ابنة اخيه فيمكن ان يكون ابوها جعل ذلك اليه
وعلى ذلك يجب ان يحمل الامر فيه قاله محمد بن ابي الخبار (?)
وسئل عنه فيما يشبه او نف
حوادث في ورثة بايديهم املاك يعمرونها فيشهد ويتملكونها
فهي الذي نحو ما منذ عشرين سنة وبيد كل واحد منهم حظه
الارض وذلك كله بمحضر شهيدين من جيرانهم وفيهم
وهي فيهما ووقف بها على القسمة وعينها ولم ينكرها احد
من ذلك فلما كان الان قام رجل كان غايبا عن موضع الاملاك
وزعم ان هذه الاملاك له وشهد له بذلك هذان الرجلان
المذكوران فهل شهادتهما له عاملة او يسقطها سكوتهما
عنها في حين القسمة وتحبيس الاملاك عن حالها فاجاب
اذا كان الامر كما ذكرت فشهادة الشاهدين المذكورين
ساقطة لا ينتفع القايم بها ولا حجة له ولاهما ان قالا

ان الغايب

٦٦

ان الغايب لم يكن معنا ولا علمنا موضعه فنعلمه بما عندنا فهو
وان كان غايبا كان عليهما ان يعرفا بعلمهما ولا يشهدا في قسمة
املاك الغير اربابها وتوبيخ عند هذا الجواب ما وقع في سماع
عيسى من ابن القاسم قال وسئل ابن القاسم عمن يشهد على
حال من الاحوال [illegible] والخير يجي فيما [illegible] ويرى المشتري
هو يرى بيعه ويحوله عن حاله ويحميه فلا يقوم بعلمه
ثم يشهد عند القاضي ان [illegible] فيما املاك
فيقول لهما القاضي [illegible] ان تقوما حين ابتلي المبتاع
فباع ويحول عن حاله فيقول لم يسألنا احد عن علمنا
ولم ارى جايزها ولا [illegible] قال ابن القاسم لا ارى
شهادتهم مقبولة اذا كان حاضرا يرى يعمل ويباع ولا
[illegible] يقوم بعلمه وان اعتذر في مسالة عيسى بن دينار حيث
قال انما تسقط شهادة الشاهد اذا لم يعلم صاحب
الحق بشهادته ولا اعلمه هو بما عنده من ذلك واما
اذا كان صاحب الحق عالما بشهادته فلا يضر سكوتهم
فيقال له مسالة عيسى التي ذكرت غير هذه لان [illegible]
ذكر عيسى انما هو في عالم علم غصبه واختلاف الغاصب
الى نفسه ولم يبع شيئا منه ببيع ولا هبة ولا صدقة
فلذلك لم يضر سكوتهم وان طال ذلك هذا لانهم
يقولون ان [illegible] صاحب الحق ساكت وهو يعلم ما عندنا
فاحتمل ذلك عند [illegible] وهو [illegible] عند [illegible]
سكتنا واما اذا كان جاهلا بما عندهم او يكون عالما
فلم يمكنه الا عند [illegible] فلا يضر المشهود ان
يقولوا [illegible] وسكتنا فصار الغايب بمنزلة الحاضر و[illegible]

وسئل عن رجل كانت له امة انكحها من
عبده بصداق معلوم جعله على ذمته والتزم مع ذلك
عليهما من ماله ودخل العبد بالامة وبقي معها مدة من
عامين او نحوهما ثم ابق عنها وابقاها بحيث لا يعلم فاراد
السيد انكاح هذه الامة من زوج اخر وهل وجدت الامة
على ذلك جوفع الامر الى الحاكم في طلبه اتباع ما يحل من
عصمة العبد فهم السيد ذلك برايه وانكحها زوجا
اخر بين لنا وجه الحكم في ذلك وكيف التوصل الى حل العصمة
الاولى فاجاب وبعد كان وجه الصواب فيما
سالت عنه ان يتحمل السيد ما ادى الغائب به فيثبت
مغيب عبده وعلى اي وجه غاب فاذا اثبت ذلك كشف
الحاكم عنه حيث يظن به من المواضع فان كان السيد بصره
او خرج ما اجل اجلا فان انقضى اعتقه عتق
الوفاة دون اذن الحاكم والتزمت الاعتداد في ذلك لانها
اعتدت عدة الوفاة على المشهور من المذهب ثم حلت للازواج
وان كان من الماجشون يقول لا احداد الا بعد الوفاة
ولكن بالذي تقوم العمل واما ان كان في وجه على غير
وجه الاباق فتطلق عليه امرأته بعد ان يحلف عليه وادارت
افتح السيد كما ذكرت وانكحها زوجا اخر فينبغي للحاكم
ان يمضي ذلك النكاح الثاني على كل حال دخل بها او لم
يدخل وذكر عن الشيخ ابي عمران انه قال في الرجل
بها ان لم يعذر بجهل حوث ثم يقضي في امر السيد فان كان
جاهلا بما دخل فيه عذره الحاكم وما ادبه بالسجن وان كان
ممن يعذر بالجهل ادبه ادبا موجعا وجعله نشرا لغيره

وسئل

وسئل عن رجل انثى لحقت بلوغه ثلاثة اعوام
او نحوها فيري بجيرانه واهل موضعه ان له ابنة بقي بها حجي
وامتنع ولم يزل في ذلك من الانشاء عنه حتى توفي فطالبت كل
واحدة منهما حسيبها انها المتبعة وانهما الاختان ولا بينة
على تعيين الحقيقة فاجاب وبعد فالذي ذكرته المدونة
والواضحة وغيرهما ان يعتق كلهن ولا ميراث لواحدة
منهن ولا يلحق بنسبه منهن واحدة اذا ثبت ذلك من قوله
ولم يلحق للورثة فيه مدفع ولو انه قال ان يصف ما
يخلفه الاب يكون بينهن اثلاثا لكان له وجه فيما نسبا
على اصلهم في ثلاثة نفر لعوامد لا كل واحد منهم يدعيه
لنفسه ولا بينة بينهم ان ذلك يقسم على السواء بعد
ايمانهم وباقيه للنتن فيكون وسئل عن رجل
اذا الهى يطرا له من رجل الى العلم منفصل بعدد
معلوم فلما سكن للمكتري في اربعة اشهر من العلم ومضى
من الخامس بعضه وقع بينهما اختلاف فقال فيما
فيما بقي من العلم فطلب الكراء بما للمكتري في الا شهر
الاربعة الاشهر [illegible] من الشهر الخامس فاجاب وبعد
هذه النازلة لا تخلو امن ثلاثة اوجه اما ان يكون
الكراء لعام معين وشرط دفع الكراء عند انقضائه او دفعه
شيئا فشيئا نفر يجمعه اول العام والوجه الثاني ان يتفقا دفع
الكراء عند انقضاء العام كل شهر ما ينوبه والوجه
الثالث ان يسكتا عن النقد ولم يجعلا حالة وقتا فالذي
اقول به في ذلك اذا كان من شرطهما النجم في اخر العام
فان المكتري لا يجبر على دفع في خلال العام عن الاربعة

الاشهر الاربعة ثم انه صرح بتقريب ذلك قبل محله والقول
قول رب الدار مع يمينه واما ان كان من شأنهما الرجوع
مشاهرة نحو قول المكتري انه دفع واجب كل شهر عند
انقضائه فالقول قول المكتري في الاربعة الاشهر
الماضية ويبرا منها مع يمينه ان كان مضى من الشهر
الخامس وان كان لم يمض منه الا الايام القلائل العشرة
فدونها في الثلاثة الاشهر وكان القول في الشهر
الرابع قول رب الدار وكذلك يكون القول قول المساقي
في الرجوع ان كان من شأنه التقريب اول العام لقيامه عند
ذلك واما اذا لم يكن من شأنهما الرجوع وسكتا عن
ذلك فان كان في البلد عرف جرت عليه العادة حمل ادعاء
العرف منهما كان القول قوله لان العرف كالشرط عند
عدم الشرط وان لم يكن في البلد عرف فالقول قول رب
الدار مع حلفه انه ما قبض شيئا من واجب الاربعة الاشهر
ان قام عليه بعقب انقضائها وان لم يقم في طلب ذلك
الا بعد مضي اكثر الشهر الخامس رجع القول قول
مدعي الرجوع وبالله التوفيق **وسئل** عن رجل
اقام رحى دولابية وهو فيها رحى اخرى من نحو عشرين فلما
اكملت الرحا المحدثة وطحنت قام عليهما ارباب الرحا القديمة
التي هو فيها وقالوا ان الرحى التي احدثت بحذائنا منع كانت
الضرر بكثرة الاصطاد ونزع الوادي واضر برحانا وقل
طحنها ورحانا تقطع طحنها جملة وكانوا عند اقامة الرحا
المحدثة حضورا يرون الاحداث فلا يمنعونه بحجة فبين
لنا وجه الحكم **فاجاب** فصلتك هذه المسائل

فيما

فيها على ثلاثة اقوال احدها ان الثاني اذا احدث وانفق النفقة
الكثيرة ثم قام صاحب الرحا الاول وعلم عيانه وهو ساكت
فلا يقضى عليه فان الضرر لم يهدم عليه ما انفق فيه على
المحدث في له والقول الثاني انه يقطع الضرر اذا تبين
وما مضى الضرر على اهل الرحا القديمة او بغير حكم والقول
الثالث انه يمضي الى صاحب الرحا الاولى فان كان مما لا يخفى
ان ذلك يضر به فلا كلام له وتبقى الرحا المحدثة وان كان
مما يخفى عليه مثل ضعف يأتي في مقطع الحق انه ما
هلك وهو يرى ان ذلك مما يضر به ويزال عنه الضرر
وبعض الروايات رأيت العتبي في مثل هذه النازلة ونحا
وشاهدت القضاة بها ونحا اقول في نازلتك هذه والله
ولي التوفيق **وسئل** جوابك رضي الله
عنك في رجل كان عليه لامرأته دينار فارسلت باعطائه
لفلان اذ طلبه فيه فجاء فلان فاعطاه الدينار ثم ان
المرأة ادعت انه فيما ذكر ترامى بها **فاجاب** اما الله
المسألة تجري على قولين احدهما لابن القاسم والثاني لاشهب
واشهرهما قول ابن القاسم وهو ان تحلف المرأة ثم لا رجوع
للدافع على المدفوع اليه اذ هو مصدق انه دفع الى الوكيل حاجته
ما لا يمنعاو قال اشهب يرجع عليه وشبهها بمسألة
من جاء بامارة رجل وكتابه بتمييز الامارة انه يرجع على
المدفوع اليه وهم يقولون المسألتين والفرق بينهما عند غيره
انه في مسألة المرأة من ذلك واعترفت مشاهدة فيقتصرا
ان المدعي كان بالامارة والكتاب من جهة على خطه او
بدعوى من اجنبي مما زانه في هو التمثيل وعليه الغير وكان

قول ابن القاسم اصوب وسئلت عن رجلين
وقع بينهما تشاجر فقال احدهما لصاحبه مال الايتام
وغيرها في الريف فاجاب الاخر وقال اذا لم يكن في اخ مايحوز
واحتف فيجنه فلا اعانه فاجبت الذي اقول به
في هذه النازلة ان الجلد لازم للرجل الجاري بالتعريض بالقذف
وضعف وانه عرض بصاحبه تعريضا يفهم منه قذفه
باخوته واخواته من اجل ذلك قال ابن سهل وهذا القائم في
هذا التعريض قيام من المقذوف غيره والعجب منه كيف
قال هذا على الاطلاق وابن هو مما كتب به عمر بن عبد
العزيز الى زريق بن الحكيم اذ سأله زريق عن رجل افترى
عليه وعلى ابويه وقد هلكا او احدهما فكتب له كتاب
الله بين ان تأخذ بعفوه اذا وصل الى الامام كان المقذوف
غيره وابن هو ايضا من مسئلة المدونة فيمن قذف ميتا
فجعل القيام في ذلك للوالد وجده فوقه وللولد وولده تحته
وان لم يكن له هؤلاء وهذا القائم كان له ان يقوم عن
نفسه او عن اخته فان كان قائما عن اخته فله ذلك
اذا ثبت انه ليس لاخته الازواج يقوم بحقهم ولهم ولو
الاول معنى فان اتبعه حتى يصالح ربما يصل الحق
كما قال مالك رحمه الله واكثر اصحابه فيمن قتل عمدا
فثبت هو وجب القصاص ولم يترك المقتول غير ولد له
صغير وابا واخا او عاصبا فقال يقسم مع العاصب
ويقتل او يقوم عليه بذلك ولو ترك القسامة حتى
يبلغ الصغير بطل الدم وان كانت هذه المسئلة مختلف
فيها والاشهر منها ان صحبنا ما ذكرته هي وبه افتى القاضي (?)

ابن سهل

٦٩

ابن سهل وكذلك يجب ان يكون حكم القذف في صغير الولد
فما اشبه على المقتول ووقع ايضا في الاستغنية انه متى قام احد
بالقذف عن المقذوف الميت او ابوه او اخوه او عمه او ابن عمه
فله ذلك وسئلت عن رجل تزوج امرأة وابنتها (?)
ثم في صفقتهما ان تزوج عليهما فان دخل بالاخيرة عليهما
طالق بالبتة فلما دخل بها وبقي معهما اياما انكشف
ان للزوج المذكور زوجة اخرى في عصمته لم يعلم بها فهل من
حق هذه المتزوجة اخيرا ان يفارقها الاولى ام لا وكيف ان لم يكن
ذلك من حقها هل لها التخيير في نفسها لجهلها بالاولى وما
الذي يجب في ذلك فاجبت ان النكاح لازم
بينهما ولا حجة للمرأة اخيرا فيما انكشف اليها من امر الزوجة
الاولى لان اليمين انما هي لمن تحصل فيمن تلقي وربما
مع القول بينهما وبين هذا الجواب ما وقع لمالك في
العتبية من سماع اشهب وابن نافع قال وسئل مالك
عمن خطب امراة وله امراة كانت ام ولد فسألوه ان يطلقها
فابى وابوا الا ذلك فبنى لهم وضمها عنهم حتى تزوج امراة
اخرى فصارت له امرأتان ثم رجع اليها يخطبها فقالت
ما اتزوجك الا ان تطلق التي تحتك الاولى التي كانت
سالته طلاقها فقال لها انا اوصل فلما فعلوا ملك منه (?)
فقال اشهدوا ان امرأتي طالق البتة اذا ملكت ذهبت
عقدة نكاح هذه وهو ينوي بذلك التي تلي اذا اراد بها التي
هي ابنها الاولى التي كانوا سالوه طلاقها فلما بلغ القوم انه
لم يطلقها بهم التي كانوا سالوه وانه انما طلق التي من تزوجها
ما نكروا ذلك فقال الفقهاء فلا ارى ان يحنث ولا ارى ما اراد في

المتزوجة

بحضوره

الا ما اراد وارى عليه اليمين بالله ما طلق الا عمرة الاخرى موانا
مثل هذا رجل كانت له امرأة ليس له غيرها فعلم ذلك
قوم ثم تزوج اخرى لم يعلموا بها فسألوه طلاق امرأته ولا
يعلمون له الا الاولى فقال امرأتي طالق البتة فهو ما اراد
ونحوه ما شهد في سماع اصبغ منه وفي هذا كله دليل على
ان الزوج يكون له امرأة وما يعلم بها انه يلزم عليها البقاء
مرجعها وما كلام فيها في ذلك وما حجته والله التوفيق وسئل
عن رجل الجواب رضي الله عنه في رجل وكل اخا له واشـ
واشهد له بذلك العدول فقال لهم اشهدكم اني قد وكلته
وكالة مفوضة اقمته في جميع اموري مقامي وقبل الموكل
ذلك والتزمه ثم ان الوكيل المذكور اراد بعد ذلك ان يوكل
غيره على طلب حق موكله وان يخاصم عنه في ذلك فهل
يجوز للوكيل الاول ان يوكل غيره على طلب حق موكله وان
يخاصم عنه في ذلك ام لا فاجاب ——— الذي اقول
به انه اذا كان وكيلا مفوضا اليه في جميع امور الموكل صار
يشاء من توكيل واشتراء وبيع وغير ذلك ما لم يحاب في
شيء من فعله فان اعترض معترض بما في سماع عيسى
وسماع اصبغ وبه حكاه ابن العطار في وثائقه ان الوكيل
لا يوكل غيره حتى يجعل الموكل ذلك اليه قيل له انما ذلك
اذا وكله على شيء بعينه يخاصم فيه او يطلبه وبيان
ذلك في المدونة وهو قول ابن القاسم قال فيها في الوكالات
في اول مسألة منه قال مالك فيها للوكيل ان يوكل من يسلفه له
انما عاما لموكله فقال بعد تمامها وهذا في التوكيل على الشيء
شيء بعينه او بوجه من الشيء القليل الخ واما الوكيل المفوض

اليه

٧٠

اليه فهو الذي يكون كما صنع من اقاله او وديعة او نفقة
اذا لم يحاب فيه وفعله كله جائز فاذا كان له جميع ما ذكرناه
فقوم من يخاصم عنه ان شاء لا سيما اذا كان من يستحي عن
الحضور في الخصومات ويأنف ان يستحيي احدا او يخاصم
خصما فان قال المعترض ان الموكل لم يرض الا بامانة هذا
ولم يرض بامانة غيره قيل له قد ترك المودع والمقارض
لم يرض المودع والمقارض رب المال الا امانتهما وما كان قد
ابيح لهما ايداع الوديعة ومثله القراض للضرورة فان
قال المعترض قد علمت في شيء لا يجوز للمقارض ان يقارض غيره
كما يوكل الوكيل غيره قيل له هذا نوع اخر يلحق رب المال
في ذلك ان يحبس من ماله حين المغبن بمقارضه وعوارضه للغير
لما يلحقه من ذلك ايضا فان انفرد في شيء على حاله
مستغني عن الاجارة الفاسدة فيما يقارضه وما يغارضه عليه
وقد اجمع الموثقون والفقهاء المتقدمون ان عقد التوكيل
اذا قل لفظه كثر معناه واذا طال فيه الكلام لم ينقص التوكيل
ما يعقد له وقد نبه على هذا الفقيه الحافظ ابو عبد الله بن مرزوق
فينتبه الى هذا وقوله اذا لم يجعل في التوكيل الاول كذا وكذا
وكالة مفوضة جامعة قام في جميع اموري مقام موكله وكان
وقوله ينبغي ان يكتب مثل هذا في عقود التوكيل الخصوص
فان المراد منهم الكلام في خصام بعينه وان كتب لهم فلا
يتكلمون الا في ذلك الشيء وحده او ما يشبه لهم وعلى
ذلك وجود التعويل في عقودهم وهذا فيه كفاية لمن
قربهم فقط باصولهم وينظر على اقوالهم وسئل
الجواب رضي الله عنه في الموثق يكتب في عقود مبارات

طلق فلان زوجه فلانة بطلقة ملكتها بها امر نفسها هل هما
سواء في الحكم او يفترقان فان اختلفا في الحكم فبين لنا ذلك
فجاوبت الذي اعتقده في ذلك واتقلده في
ما يلقى عليه من القضايا من تحقيقها معي فيه ودينه ان قوله
بارا فلان هو الصحيح لمن لم يرد طلقة رجعية وبالمتعة
وهو الذي تولدت الاصول اذا طلق امراته طلقة ملك
بها نفسها بعد البناء ولم يكن ذلك بعوض فهي بائنة
منه بالثلاث اذ لا تملك المراة نفسها بعد البناء الا
بخلع او مبارات او ثلاث وقد اشار الى ذلك ابن العطار
في وثائقه في باب الحبل والطلاق في الحبيبة على الارتجاع
فقال وان طلقها طلقة مبارات او خلع او ثلاث لم يحتج
الى رجعتها فدل هذا القول على انها لا تملك نفسها باقل من
واما بطلقة الاولى بعد البناء فهي مبارات بانها هي
رجعية لا تملك بها نفسها **وفي** رابعة جوابا
مسائل الفقيه ابو الوليد بن العواد وبما نصه
المسالة ما نزلته غفر في رجل انكتب في صداقه بان
جعل لها امر نفسها تطلق نفسها باي الطلاق شاءت
ان لها ان تطلق نفسها ان ارادت
فجاوب الاقل يمنعها بما اعطيت ان شاءت بطلقة رجعية وان
شاءت بطلقة مبارات تملك نفسها وان شاءت بالثلاث
وما فوق ذلك له فيما الترم به من ذلك فلم يملكها نفسها
الا بالمبارات او بالثلاث او بمثله افتى الفقيه ابو عمر
ابن الحاج والفقيه ابو جعفر بن احمد العجيز في الوثائق بمبارات
كتب فيها طلق فلان زوجه طلقة ملكها بها نفسها الا

ان يكون

ان يكون قبل الدخول لان المطلقة قبل الدخول بالواحدة
تبين من زوجها **ورابعة** جوابا للفقيه ابي الوليد بن رشد
ان الذي يكتب فيه الموثقين من قولهم طلق زوجه طلقة
ملكها بها نفسها خطا لمن وانما اذا كتب لها ذلك بيمونة
لا تحل الا بعد زوج فلمعنى الخصومة كان يقول الموثق مبارا
فلان اصح واحوط لتحمل على الرجعة ونظرها انه لا تخرج المراة
من بينونته بالخلع وهو لم يرد ذلك **وسئلت**
الجواب رضي الله عنك في رجل قال الزوج ابنته
طلقها وقال له الزوج خذ ابنتك فهي بها هل يلزمه طلاق
تغليظه ام لا وما حضرهما الا هي بالطلاق **فجاوبت**
اذا كان الامر كما ذكرت وجاوب الزوج بما وصفت فالطلاق
لازم له ويحلف فيما ادعاه من الطلاق ويحلف في ذلك
فان لم تكن له نية وكان ذلك بعد دخوله بها فقد اختلف
فيها فقيل هي تطليقة واحدة وقيل هي ثلاث والاحوط
عندي ان تكون ثلاثا كالموهوبة والمردودة على اهلها لان
احوط احتياطه له الفروج والدماء **وسئلت**
الجواب رضي الله عنك في رجل انكح ابنته في حجره
بصداق بعضه نقد وبعضه مؤجل ودخل بها زوجها
وبقيت معه عامين اثنين ثم طلقها وحل اجل الكالي
بعد ذلك ومطل الزوج في ادائه وبعد ان كان بعد خمسة
اعوام من تاريخ دخوله بها طلبه ابوها بالكالي وخاصمه
فيها الى الحاكم فلما اراد الحكم عليه ذهب الزوج وظهر ابوه
الى دار الزوجة فجمعهما من غير الاجر في الصلح بان ظهر
والد الزوج ابنه فيما ذهب عليه من الكالي ضمان الخصم فهو دين

ذلك من ماله نفسه في اخم موخرة انفقه الابوان عليها دون
ان تعلم الزوجة بذلك فلما كان بعد الطلاق والانفاق بعد
انشهر فامتنعت الابنة فطلبت كاليها معجلا ووكلت اباها
على الطلب المذكور وتوجها الى قاضي موضعهما استقضى
الزوج بما كان انفق بينهم فعل وقال الاب انا انفقته نفقة
ما ارضيتها وجعل ابي فال الزوج ولم ذلك وهي في بيته عنهم
بالبناء بين لنا هل يلزم الزوج ما جعل الاب مع انصرام
الخمسة الاعوام ام لا بين لنا هما فلذلك **فجاوبت**
في ذلك هذا وقفت عليه ولا يجوز على الزوجة
ما جعله الاب لا سيما ان كانت في ولاية على الاختلاف
المشهور في المذهب وليس له ان يشتري من حقها شيئا
وجب لها وانتقاضه المذكور اشتغال لم يحضر بعضهم
الا ان يكون فعل الاب نظرا للابنة مثل ان يكون الاب
الهارب مليا ما موق لملا لما خاف عدمه عند حلول التنجيم
وبالجملة فالقاضي يقول من يقول انها في ولاية الاب حتى يحضر
لها من الاعوام الخمسة جاوبوا وهو الذي كان الشيوخ
يفتون به والمشهور ابي ابن رشد فجوز حين قصد
ما جعله الاب عليها لمغيب الزوج وعدمه **وسئلت**
الجواب رضي الله عنك في كتير بينهما علو بعضهم اذني
ارض عين بها اكثرها فباع احدهما حصته من بصل الزعفران
الذي في الاعلى المذكور وذلك من بعد ثلاثة اعوام
حمله في الارض المذكورة وطلب الشريك التمسك بحصته
الشفعة في ذلك اتم تقتضي بين لنا هل يجوز هذا البيع
ام لا **فجاوبت** الذي رايت الفتيا به من الشيوخ

وهو

وهو الذي اخذ به ان لا شفعة في بصل الزعفران اذا بيع
وانه لا يجوز بيعه ولا قسمته الا في وقت استيفاء نموه
جميع نشجه واستقلاله على وجه الارض وعند اخذه
في الجبس والاخطاط وحينئذ يحفر البصل فاذا كان
ذلك الوقت جاز بيعه وذلك عندنا في شهر مارس
وابريل والذي نزل عليه الاصول وروايات المتقدمين
انها مسألة مفترضة للخلاف الاصول مالك رحمه الله في
الشفعة فيما لم ينقسم بين الشركاء من الغرور والارضين
والنخل والزرع والتشجير وما ينفصل من ذلك من حمل او ثمر
وقال ابو الوليد ابن رشد اختلف قول مالك فيما كان
متصلا بالارض او متصلا بها كالثمرة والزرع والارحاء وثمر
النخل اذا بيع ذلك مع الحائط والرحى اذا بيعت مع الاصل
ثمرة فقال ان ذلك كالعروض المنفصلة عن الارض لا شفعة
فيها فلذلك هذه الجملة فانما تبين ان بصل الزعفران يقضى
فيها القولان لتعلقه بالارض والحاقه في التمر والزرع
بان يتبين من حال الاصل الذي تعلق به اوهو النبات
دون الاصل الحق بالذي قدم للشيوخ اقوال وهو
الراجح والله اعلم لانها كالبقول التي هي اثارها والله ولي التوفيق
لا رب سواه **وسئلت** الجواب رضي الله عنك في صبية بكر توفي
ابوها وتركها في حجر ابيها اباها عليها ولها اخت ذات زوج
لبعض ذوات محارمها وزوج اختها بكرت الدخول على حمسه اي الصبية
المذكورة البكر وبدخوله على الام ينظر الى الصبية وتنكشف عليه والصبية
اخ من ابيها ذهب الى منع الزوج من الدخول الى الدار التي تسكنها الصبية مع
امها ليحصل الاخ منعه من ذلك ومنع الصبية من المضي الى دار اختها وهل

لعله اختها

يجب لمسته بحيلة الدكلة او لا **وسئلت** ايضا عن رجل ادى انه لا يوجل هذه الرجل على رام
المزوزة لا باذن و تجعل الصبية البكر يعقد اذ ليست من ذوات محارمه
كما قلت ومنع عمر على انه دخل على رام كشف على الصبية ونظر اليها ازجرت
رام عن ذلك زجرا عنيفا ومنع منعا من الدخول عليها بانه لا يجوز للرجل
ان ينظر الى الشابة الاجنبية لا لعذر من شهادة او علاج او عذر ارادة
نكاحها **وسئلت** جوابه رضي الله عنه رضي في رجل كان
لام انه عشرة مثاقيل بقيت من كالئها بلما طلبته به بحجة عند اهل بلمنه
الى وجهة المزورة بالعدد المذكور الى امر معلوم رهنا دكون عنوها في العدد
المذكور فتوفي الزوج المزورة في خلال ذلك لم ان لامة المزورة صرحا بالحرية
ويثبت حريتها وفصل لما يرتد بين لنا وجه الحكم في ذلك **فجاوبت**
ادرى انه ان كان هذا الزوج خلف ما يؤدي منه بالواجب ان تنصف منه الزوجة
من تركته وان كان لم يترك المتوفى شيئا يؤدي منه بالضامنة تؤخذ من مالها دين
وتتبع تركة المتوفى بمتى وجد له مال وان كانت كالامة حتى تاخذ ان تثبت
واعتقت بالرق فلي اعتقها ان بعد ذلك تثبت حريتها كما ذكرنا بالضامنة
المزورة ايضا اتباعها متى عثر لها على مال اذا لم تثبت في تركة الزوج ما تنصف
منه المراة هذه اذا كانت لا امة في نفس تاخذها الاحكام عنوان تهاة
وبالله التوفيق **ومسئلة** نزلت برجل من اخواني وذلك مولى برة
طلبت منه بحكم فيها ليفي عن ذلك واجبته بانه ليس لا ما طلبت
ثم ذكر لي انه اختلف في حليته فيما **وكتبت اليه**

فيا ليت يا سيدي عمادي تعتدبه • وقلت ان الذي دين لا اسالنه
منه الرجوع الى رقتاع به • وليس من هذا ذا المال الذي طلبته
ان غرما جاهلا عن بكتريه • علم برع عنه لا يفعل بها ذكرته
بكل جارية اعتقا من بريه • بالعتق غاية منها ته اوكرهته
فما ان ذبون كان بسوء دها • فرا استمران به في واجب وثبت

ولا اعتراض لها ان لم ذكر نعوت • من بيرها وسواء غائبا او حضرته
هذا الذي قال بعد اهل من ذهبنا • وكل محيط في العلم لو عقلته
لاكنها عن الاحسان منك لها • فاصفح فان شئت شيئا وفريت

وكتب لي بعض الطلبة يسئل وفيه كنز لا ابيات

يا اهل بلت نوى الا مصر مستهم • فاصبحوا يقسمون الحلي والحللا
وقالت امراة من غيرهم لهم • اني سامعكم الاعجوبة مثلا
في البطن مني جنين ان رشدكم • فاخروا القسم حتى تعلموا الحملا
فان يك ذكرا لم يعط من قسمة • وان يكن غير انثى فغير فضلا
بالنصف حقا يعشه الميت تنكحه • من كان يعرف قول الفقه اذ نزلا

فاجبته نظما ان كان لي امر نعم

يا سيدي الخال لا اعلا ومعتمر • ومن لا وده لا ابغي به بدلا
ان الذي مات فاستغفر بها موتته • كانت له من خلقة فضلا
والوارثون لها جد والرسخ • وزوجها والذي في البطن معتملا
وكانت المراة الحبلا ربيبتها • والعوم ما ذكرتها في ضرب لا المثلا
بان يكن ذكرا لم يعط من ذلك شيئا • وان يكن طفلة فالنصف من حظا
بين من الحكم فهو الحكم • نبينا المصطفى اوضح السبلا
هذا سؤال الذي فيه ما جملته • ولست يا سيدي للسمع منتحلا

فيمن نهو على برا وحنث في اليمين

اذا حلفت على شيء لتفعله • فاعلم بانك ذو حنث وذو حرج
مالم تبر وان تحلف وفصلا لا • فعكس كنت على بر وذا فلج
حتى تعود على حنث وذا الاذا • مما تعد حقا بلا عوج
هذي الجواب على الايجاب والنفي لا • الايمان مرتبطا بالنهي والحجج

نظم اخر في الايمان

بصيغة الايجاب حنث لانها • على فعل شيء انت فيه على شك

ولا اعتراض لها
علية

وفي الذهبي فدا بغت انه افاد * على البرماي انت بمنعه على المشلى

شعر في الاحصان وكم من وجه له

يا سايلي عن مقتضى الاحصان كم * وجه له قد حكمت الاسلاف
في سورة التحريم فيها واحد * وثلاثة جاءت بها الاعراف
في سورة النساء فتلوا بعضها * بعضا وما فيه لنا اختلاف
احصان فرج ثم حرية ثم العفاف * وقيل الاسلام
فاطلب مواضعها تجدها كلها * مسطورة من ضمنها الاحكام

شعر في خلع المريض والميراث منه

خلع المريض كالصحيح بزوجها * ميراثها في الذي اعطته من بما لها
وفي جميع الذي قد كان يملكه * من الورثة منه وراث امثالها
ولا ميراث له منها وان تركت * مالا عريضا وقد مات من هواها
وان ذكر خلعه وهو البعض نصبه * رد العوض لما شكوه من حالها
وقيل ان لم يعد امورثه * اذا هلكت من قبل ملا لها
ولا ذكر نقصا مما ملكت قبله * جميع ما سوغته عند ارسالها

هذي الجواب على معنى الكتاب وما تعطيه المسايل في توجيه اقوال في
شعر في الاقرار ولا بعقد على النكاح

اقاضيا اسالك عما فتى * جلي المصرف في الطلاق
اذا اماتت بعض جميعا بعولتها * وبعولتها جميع بالاتفاق
وان فقدنا الانكار وقد تماسا * فجواز بجوابا بالطلاق
وبعض ذلك الذي جبرا * بالانكار يصح الى بقاق
واما الكرز والكاتب برفق * يؤدي بالبقاء وبالعراق
وعند الموت والميراث دفعا * وكل الشهر يلزم بالطلاق
اذا كان الكلا وقد تماسا * وبعض فتح بعده ان لم يلاق
فهذي مذهب العلماء طرا * وقيتا ممن نزله بعد بلاق

وسئلت عن جواب هذه

وسئلت عن جواب هذه الابيات

رجل قد اسلم في طعام كصيت * اوثوب كتان بوصف شامل
والوقت قد سماه وقت محله * والثمن قد اودى من عاجل
لما اتاه قبل المحل دعاه في * تعجيله رب المتاع الاجل
بزيادة من عنده معلومة * من صفة راس المال التي عاجل
ايجوز قول الاداء بجابر * يشترط المستفتي نفي جاهل

فاجبته نظما

لله در لمن وفيه وفاضل * اهدى فريضا في عيون مسايل
مستفتيا عما منع الجواب بما كله * نظما كمسوله في العروض الواصل
اما الطعام فلا اداء بجايز * اذ باعه دون اقتضاء حاصل
وكذلك في الثوب الجواب لانه * سلف وبيع لا تنفاد الاجل
قبل الاوان على اشتراطه زيادة * ذ لم الى با وليس يحل الفاعل
والبيع والتسليف ايضا في الطعام * في المقتضى اذ زاده في العامل
هذا جوابك فقد اتاك معبضا * معنا السؤال وحيزان سايل

شعر في السلم ما يقتضي منه

اذا اسلمت في عرض لعقود * على صفة وجيت لتقبضه
ولم تجد الذي لك مثل هذا * فدينك عندنا وزاد له العي بيده
فحق بانه بيع صحيح اذا * استعجلت من ذا بعينه
ولم يكن الذي استقرضت عينا * ولا كان عرضا تقبضه
بغير اجابة الامام نصا * وقاله وفيه عن وقته

شعر اخر في معناه من باده قبله

اذا اسلمت في عرض ومقدار * وجيتا لتقتضيه
فاعطاك الذي باعه عرضا * من النوع الذي اسلمت فيه
ولم يكن الذي استوجبنا وعلا * وجاز العرف فيه لنا الخفي بيعه

مجتزءا في والجنس منه • جنسا بلا مك الوقت من تعجيله
وان اعطا ثليثها من كثر • واجود في المثال او من تصبيه
يعقه جانه نه جليتي • عن الوزن مالك البغيه

شعر اخر في معناه

اذا اسلمت في ثمن عيون ما • الى اجل وكان له عليك شطي
عيون مثلها وانا لم تبغي • فان انه ليمسك مالربط
وقاصصه لراس المال اوافعل • بانه جاين ما في ربط
ومن ناجيته وكان عين • المسلم تحادموا مالربط

شعر اخر في تاخير المصارفة

لا ما خير اذا ما كنت مقتضيا • عن الدنانير صرفا لها الى اجل
قبلا او ان فاز الله حرمه • وجاز اخذه مهما انقضا الاجل
اذا انقضيت وحرت الوفا من عجل • وان نهلت به لم يبطل المهل

شعر في الاحالة من ثمن الطعام

اذا ما بعت من رجل طعاما • فمن قبل الطعام متى استغللنا
ومن ما سبتنا من عين وعرض • او المثل الذي اياه بعتنا
بان المستحال عليه يقضا • بمنزلة الحميل اذا ابعلنا
ومهما ابتعت من احد عروضا • او استقرضت عينا او اكتريتنا
وجاء لم تقتض بالحل عليه • وتجتنب الطعام كما اجتنبنا
بان اخذ المال يطيب نفس • فان الم جاز فهي نصرتنا
وان تبع طعاما او اداما • بعين لم تزنه وقد ضمنتنا
تبوء الحميل وجا المبتغي • فبالم فاقلع ما شبت اننا

شعر في قريب من هذا المعنى

اذا اشتريت طعاما من فلان له عليه طعام خذه يا رجل
بان احلت عليه من مبايعه • فلا يجوز بوجه ذالك التمهل

وان ذكر جنبه

وان ذكر جنبه قضا عليه بغير • اجازة الناس فيما بينهم وعمل
ومن طى للامر عنه وليس • عليه بيع وقر وجاما الاجل
بالقضه الغرض عما بعته بركا • واعلم بان صحة الحق منتقل

شعر في بيع الدين من غير صاحبه اذا كان عرضا

اما في سواله مستبهما • عن الدين تشتري به من صاحبه
بعرض يجا له جنس الدين في • تولته انت من تطلعه
وكان الغريم معترا به • وجاء اشتها كلهم منهبه
بان يكن بالنقد مستعجلا • فذا الم مباح ولا باس به
وان كان في ذا الم مطلا فقد • اتيت الحرام ولم تنتبه
وكنت كمستقرض ومشترى • وصاحبه النفع في جانبه
وذا الم ربا فسخه واجب • كذا الربا الفسخ من واجبه
ومهما اشتريت بعض بغير • سلكت السبيل الى اصوبه
بمثل المسلم او بعضه • واكثر منه اذا استوعبت به
وهذا الذي تقتضيه كتبهم • بيانا واما الم والمشتبه

شعر في الاحالة من دين قرض

اذا ما حل دينك يا ابن بعل • كان دينا وشيئا لا احتمال له
الا عن ماء للعذر دين • عليه مثله فامنه الاحاله
سواء كان ذا الدين حالا • لربه او لوقت يقتضي له
وان لم يحل الذي له من حال • فليس يجاز عنه الحواله
كما ان الطعام يكون قرضا • ومنه تجوز بلا محاله
ومهما كان من قرض وبيع • وقد حلا رايت الاحتماله

الحوالة ح

شعر في تكليف الطالب الثبات في المطلوب

اذا ضمنت عن باية موامنة • الى زمان مجاز الوقت وانسى بها
وجاء طالب ذا الدين مقتضيا • منه الوفاء بها او جيت ملتمسا

وقلت ان الذين جا ابغت ذا حرة • وذا الحبر منهم لا اذا عـــــرما
وقال صاحبه تالله ان له • وفرا مليحا ومن في الوفر فز علمــا
لمرتجي العيش مطلوب بغيته • ثانية بفنشر جا ليقض الذي زعمــا

وكتب الى بعض الطلبة بهذه الابيات

لذا اما كان عبد بن فوه • ثمانية وكانوا بالسواء
فاعتق اثنان منهم ثم بتلا • ودبر آخران على ارتضـــاء
وكاتبه الثلاثة في نجوم • موخرة باوقات الاداء
وقام منهم مسلم مستفيقا • بحصته فما وجه القضـــاء

فجاوب بعضهم بنظم وهو

ايا فتى يفوق الناس علما • ويا علما من اعلام السنـــاء
سالت سوال ممتحن عليم • بدونك ما يعرف جــلاء
مكاتبة المكاتب عن شيء • وذا لما المتمسك بالشـــراء
وتمضي في الذي فرد بروح • واهل العتق من فضل الوضــاء
متى كان المبتل له سبق • واهل البتل من ذوي ثراء
فتمنع عتقه من عجز باقي • ولكن اهله بعض الاداء
وان كانوا اولي عدم وعجز • فحضهم المبتل ذو افتضـــاء
ولكن في القضا مدبريه • مع الباقين تقويم السواء
فان غلب الذين تمسكوه • اولي التدبير في فضل العطـــاء
فوفى كلما ملكوه منهم • والعود لوذا المال انتمـــاء
فيحصل بعد ذا وبقا الشعر • بين خوفا او رجـــاء
وان سبق الذي عتقوه بتلا • اولي التدبير في كشف الغطـــاء
فيبتله اذا كانوا بحظ • من الوجه المبين والنمـــاء
وقيمة اسهم الغير كاو فيه • تحته المتقين مع النمـــاء
وكابين اولي التدبير منهم • مقاومة فان الامر الجلاء

لا زال العفو ماحوا وسادا

لا زال العفو ماحوا وسادا • ولا قصروا به قصرا عشراء
بحق ما روينا عن شيوخ • ثقات النقل من اهل الذكـــاء

تم وقد انتهت بحمد الله عز وجل ما شاء جمعه من ترتيب المسائل واجوبتها وابيات الشعر الواردة في ضبط مسائل من المدونة وتحريرها وتمييز دلالها وما اشكلت عنه نظما ما حققته فيه حسبما انتهت اليه علما وبالله استعين وما حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم كملت اسئلة الشيخ التميمي والحمد لله وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد النبي الكريم وعلى آله وصحبه وسلم تسليما
وآخر دعوانا ان الحمد لله
رب العالمين
ارخ

تسليما

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الحمد لله الموجب على عباده المؤمنين بالوفاء بالعقود • وحض على حفظ المواثيق والعهود • والصلاة والسلام على سيدنا محمد صاحب اللواء المعقود • وعلى آله وأصحابه أولي المناقب والجود • وبعد

فقد نزلت مسألة يحتاج الحال إلى الاعتناء بشأنها ومزيد التبصر لأمرها وقد طلب أن أنقل فيها جواباتها أن أجمع كراسا يكون جامعا لجميع تعلقاتها لعموم البلوى والمسألة الواقعة أن شخصا علق على نفسه لزوجته أنه متى سافر من مصر القاهرة المحروسة بغير قصد الحج من الجهات بغير رضاها ولبث [illegible] ربع دينار من صداقها تكون طالقا وحكم بموجب ذلك حاكم مالكي ثم إنه دفع الصداق من غير طلب منها ولا إلزام حاكم ثم ادعى عليه عند حاكم شافعي بأن تسافر معه إلى المحل الطاعة بمكة بجدار مشكور وحكم عليه بالسفر بمكة بوقوع [illegible] بسبب ذلك ويتمسك بحكم الشافعي بعدم وقوع الطلاق عليه لبراءة ذمته من الصداق المعلق طلاقها عليه وعلى السفر بغير رضاها وتمسكت الزوجة بحكم المالكي الصادر منه بموجب التعليق وأن دفعه الصداق قبل السفر تحيل منه لعدم وقوع الطلاق وأن من موجب حكم المالكي إبطال الحيلة المذكورة ووقوع الطلاق ووقوع الكلام في ذلك وربما استفتيا وطلب النقل في ذلك والنظر ما هنالك لما فيه من نشر العلم وإظهار الحق وذلك في أواخر سنة سبع وستين وتسعمائة وتلخيص الكلام على ذلك باختصار في فصول • [illegible] الإطالة والخروج عن المقصود وفصول مرتبة بخاتمة فنقول عن ذلك الوجه المسئول • مستمدا من الله بلوغ المأمول • بمنه وكرمه آمين الفصل الأول في حقيقة التعليق ووقوع المعلق مع المعلق عليه في آن واحد الثاني

في أن التعليق

في أن التعليق من باب الالتزام والأيمان وأن الحكم فيه بالموجب الثالث في أن المعتبر في الأيمان المعاني والمقاصد لا الألفاظ الرابع في أن الحنث يقع بأقل الوجوه وفي التعليق على متعدد الخامس في التعاليق والتحرير في ذلك السادسة في كشف المسألة المسئول عنها وما قيل في أمثالها الفصل الثاني في حقيقة التعليق ووقوع المعلق مع المعلق عليه في آن واحد قال العلامة القرافي حقيقة ربط الطلاق بالملك لا نفس الطلاق وأما أنه يقع المعلق مع المعلق عليه في آن واحد [illegible] قال ابن عبد السلام إن المعلق عليه سبب المعلق وعلة شرعية فيه أجراها العلماء مجرى العلة العقلية مع معلولها فقول الرجل لزوجته إن دخلت الدار فأنت طالق معناه أن دخول الدار علة في وقوع الطلاق وشأن العلة تستلزم حصول معلولها كما تستلزم [illegible] الطلاق معا [illegible] إن القائل لزوجته أنت طالق لو أراد إزالة [illegible] بعد نطقه بلفظ الطلاق لم يكن له ذلك فكذلك المعلق للطلاق على دخول الدار ليس له إزالة حكمه بعد نطقه بلفظ التعليق [illegible] إذا وقعت علة الطلاق وجب وقوع معلولها معها في زمان واحد [illegible] أن وقوع المعلول [illegible] علته وتقدمها عليه [illegible] الزمان [illegible] انتهى الفصل الثالث في التعليق من باب الالتزام والأيمان وأنه يحكم فيه بالموجب قال المحقق ابن عبد السلام في قول الرجل لأجنبية إن تزوجتك فأنت طالق [illegible] عقد النكاح إنما هو الالتزام الوقوع لا نفس الوقوع قال [illegible] في وقوع الطلاق [illegible] الالتزام قال [illegible] الالتزام الوقوع [illegible] انتهى وعليه [illegible] من باب اليمين الذي هو الالتزام [illegible] قال ابن شاس في الجواهر أما لو علق الطلاق على وجود [illegible] الولاية [illegible] فالمشهور في المذهب [illegible] علمها تحقيقا أو تعليقا بأن [illegible] وقع الطلاق عليهما لأن [illegible] إنما يقع عليه [illegible] الطلاق ووقوعه وأما التعليق [illegible] بالطلاق لا

تعود فيه ولا وقوع الا بعد تحققه انتهى وفي التوضيح لو قال لاجنبية ان
تزوجتك فانت طالق فطلق منه بمجرد العقد لانه ملك عصمته تعليقا لان المشهور
لزوم الطلاق المعلق ويطلق عليه ولا يحتاج الى حكم حاكم لان المعلق والمعلق
عليه يقعان في زمن واحد انتهى وامال الحاكم فيه بالموجب فموجبه الالتزام
الذي يوجبه ذلك اللفظ فموجبه المحكوم به انعقاد السببية وهي
المشار اليها لوقوع الطلاق عند وجود الصفة لان الشيء اذا دخل
السبب لا يمنع انعقاده وانما تاخر حكمه الى وجود المشروط وليس موجبه
المحكوم به لازم وقوع الطلاق كما سبق الى بعض الاوهام وما للاصوليين
والفقهاء في تعليق الفرع معلوم **الفصل الثالث** في ان المعتبر
المعاني والمقاصد فقد قال المشترائي في كتاب الايمان بالطلاق فقال مالك
فيمن حلف بالطلاق لا اكل هذا الرغيف كله فاكل بعضه حنث ولا
ينفعه كله بسبب نيته في الطلاق وانما الغا اللفظ مع احتماله
واعتبر المعنى المراد ومن فروع ذلك ما لو حلف ليقضين فلانا حقه في يوم كذا
فقضاه قبله لا يحنث لان قصده ان لا يمطل وقد فعل فهو محمول على المقاصد ولو حلف
لياكلن هذا الطعام غدا فاكله اليوم حنث وفرق بينهما بان الفعل قد يختص له
اليوم والغد انما القصد فيه القضاء وقد نقل العلامة بهرام في شرحه الكبير على
مختصر العلامة المحقق خليل عند قوله في الطلاق وان حلفت فانت طالق وقبله
ثلاثا عن ابن القاسم من تزوج امراة فشرطت عليه ان كل امراة اتزوجها عليك طالق ثم
خطب امراة فتزوجها بشرط ان كل امراة هي له طالق البتة انه ان ابتغى في الثانية
بعقد ويقع الطلاق وعلى الاولى قال القرطبي ووجهه ان معنى شرطه للاولى
ان كل امراة اتزوجها عليك بغيرك فهي طالق ومعنى جعلي طالق ولما عقد الثانية
يوجب طلاق الاولى وكانه لم يجمعهما انما القصد اصله ان يجمع معها غيرها انتهى
فقد صرح باعتبار القصد هنا في الايمان واما في الاحباس فحكى البرزلي
في اعتبار قصد المحبس او لفظه ومقتضى كلامه ترجيح الاول وقد صرح

صح ثلاثا

البرزلي في شرط الواقف

البرزلي في شرط الواقف عدم اخراج كتب الوقف من المدرسة وبناء ذلك الخلاف على
مراعاة قصد المحبس او لفظه وانظر ما جرى القرافي في الوطء او العقود من
كون المعنى **الفصل الرابع** في ان الحنث باقل الوجوه قال المقري في كلياته
الفقهية قاعدة المشهور من مذهب مالك ان البر يقع باكثر مما
يحتمله اللفظ والحنث باقله قال ابن ابي زيد لان الله عز وجل حرم المبتوتة
الا بعد زوج ثم انه لا تحل الا بالحلال النكاح وحرم ما نكح الاباء ولا جماع على وقوعه
بالعقد وما حرم الشيء يكفي فيه اليسير وما ابيح يطلب فيه الاكمل انتهى وفي
الشرح الكبير للعلامة بهرام عند قول العلامة خليل في مختصره وحنث بالبعض
ما نصه كما لو حلف لا اكل هذا الرغيف فاكل بعضه حنث واستدل للمشهور
بان قاعدة الشرع ان الانتقال من الحل الى التحريم يكفي فيه ادنى سبب ومن التحريم
الى الحل بالعكس الا ترى ان العقد على الاجنبية مباح وان بعقد عليها الاباحة
تذهب بمجرد عقد الاب عليها دون وطء والمبتوتة لا تذهب حرمتها الا بمجموع عقد
الحلال ووطئه وان الاجنبية لا تحل للزوج الا بالعقد مع حصول الولي والزوج
والشاهدين والصداق وزوال الاباحة يكفي فيه الطلاق الذي يستقل
الزوج به فكذلك الخروج الى الحنث يكفي فيه ادنى سبب والخروج منه الى البر
يطلب بسبب اقوى من ذلك وهو فعل الكل ثم قال ووجه المشهور ايضا
بان الحالف على عدم الفعل كالاكل الرغيف قصد التجنب عن كل جزء من اجزائه فكان
كل جزء محلوفا عليه لم يتجنب **واعلم** انه ابو عمر بن حزم
المحلوف عليه ومن الشيء في كتاب العتق من المدونة واذا قال لامته ان دخلت
هذين الدارين فانت حرة فدخلت احداهما عتقت وفيها ايضا اذا قال ان وجدته
ان كلمه يوم او حرى الدارين انتهى وتعقب كلام المصنف في كتابه الا على فيمن
حلف بطلاق امراته لا اكل هذا القرص كله وفي ابن بشير في القائل لزوجته
ان وضعت ما في بطنك فانت طالق فوضعت واحدا وبقي في بطنها اخر حنث
على المشهور وفي البيان اذا حلف لا اشهد حياته ولا مماته فشهد جنازة ابنه

ابن ابي زيد

حنث قال لان الحنث يقع بادنى الوجوه وقال ابن القاسم ومن قال لامراته انت
طالق ان صليت ركعتين فصلت ركعة او احرمت ثم قطعت فانه يحنث وكذا ان حلف لا اصوم
فبيت الصوم حتى طلع الفجر او اصبح صائما ثم افطر انتهى ومن البيان ايضا في رسم
اوصى من سماع عيسى في كتاب الايمان بالطلاق ان لا تخرج امراته من منزلها الا
برضاها او رضا اخيها فرضيت المراة ان تخرج مع زوجها وابا الاخ قال لا تخرج الا
باجتماع منهما على الرضا قال محمد بن رشد هذا صحيح على ما اجمعوا عليه من ان الحنث
يدخل باقل الوجوه لان خروجها بدون رضا احدهما خروجها بلا دون اذن رضا
واحد منهما في وجوب الحنث عليه الا ترى انه لو حلف ان لا يدخل الدار حتى ياكل
الرغيف فحنث ان دخل الدار قبل ان يستوعب اكل الرغيف كما يحنث ان دخلها
قبل ان ياكل منه شيئا وكذا ايضا ولو جعل امرها بايديهما اذا خرجت بغير رضاهما
كان لها ان تخرج الا اذا رضيت بانت في كتاب النكاح في مسائل الشروط مستوعبا
فقف عليه هناك ومنه ايضا مسألة من حلف لم يعتزلها من سماع ابن القاسم
من كتاب النكاح في الذي اشترط عليه زوجها ان لا يخرج الا برضاها او رضا
ابيها قال مالك لا ادري فان رضاها او رضا ابيها ان كان الشرط رضاها مع رضا
ابيها فليس له ان يخرج بها حتى يرضيا معا وان كان رضاها وحدها فله ان يخرج
بها اذا رضيت والبكر والثيب في ذلك سواء قال محمد بن رشد لم يذكر في
السؤال نص الشرط ولا تكلم والجواب قال مالك علته ان كان الشرط برضاها مع رضا
ابيها ان لا يخرج بها حتى يرضيا معا جميعا بين على انه انما تكلم على الشرط بغير طلاق
وتعرى تحصيل القول في ذلك في النذور ولو كان الشرط مقيدا بتمليك لكان لا اعتبار
برضاها دون ابيها فان كان بيدها فقد اسقطت حقها فيه وان كان بيد الاب
كان رضاها بالبقاء مع زوجها وامر ابيها باتباع رأي الاب انه يباح يطلق فله ان ينهاه
السلطان فيعزل على ما ذكر قبل هذه المسألة في رسم استأذن وان كانا جميعا ملكين
لم يكن له ان يطلق دونها اذ قد رضيت في باسقاطه حقه ولو خرج بها دون رضاهما
لم يكن لاحد منهما ان يقضي بالفراق دون رضاهما جميعا لانهما ملكا فليس لاحدهما ان

ينفرد

يذهب به ولو لم يكن الشرط مقيدا بتمليك لم يكن في ذلك الزوج على ما ذهب اليه
مالك وجميع اصحابه ولكن يستحب الوفاء لقوله عليه الصلاة والسلام ان احق
الشروط ما استحللتم به الفروج انتهى من مختصر البيان لابن صاحب الصلاة
وقد استفيد منه انتهى اذا رضيت بالخروج مع زوجها وقد جعل امرها بيدها على
على معنى التمليك ولو جعل الى ذلك رضا ابيها اعتبر رضاها فقط ولا ينفع ابيها الطلاق
وانظر هنا لو ارادت الامتناع من الخروج بعد ان رضيت به لا يلتفت لقيامها في ذلك
قال ابن القاسم قال مالك من قال لامراته ان نكحت عليك او تسررت او اباح ذلك
فامرك بيدك فاذنت له في جارية او امراة فطلق تلك المراة وباع تلك الجارية
ثم بدا له ان يتزوج او يتسرر فقال ذلك لامراته ان شاءت اذنت له وان لا فلا
ولم يران يحلف على انها انما اذنت في تلك المراة بعينها والعربية بخصوصها اما
اذا نكحت بعد اذنه فليس له ان حتى تعارف او يبيع فيرجع الامر اليها انتهى
قال ابن عرفة في فصل الشروط محمد عن ابن رشد ما نصه ان قال ان
نكحت عليك فامرك بيدك ولم يقل ان يا اذنك فارادت القضاء في نفسها بعد ان
نكح باذنها فسمع اصبغ اشهب لا ذلك لها وقاله سحنون في المجموعة واحمد بن سلم
سمعته قبل البناء والمشهور ليس لها ذلك وقاله اصبغ في سماعه وروايته
عنه وقال مالك في رسم اغتسل من هذا السماع وسمعه عيسى في كتاب التخيير
انتهى كلام ابن عرفة وكم من يرجع بناء على المعنى لا على اللفظ قال شيخ شيوخنا
العلامة تاج الدين اللقاني في حاشيته على التوضيح حسبما نقله من خطه
نقل كلام ابن عرفة هذا فقوله والمشهور يشكل على قول الشارح في مختصر الشيخ
الشيخ خليل واسقطت شرطا قبل وجوبه انتهى وكذا حكى ابن غازي اعظم من
العلامة الشيخ خليل رضي الله عنه بحثا وادعى على انه وقع في بعض النسخ كذلك
فتوى بذلك واصح منه في المقصود ما في المتيطية فيما اذا جعل امر الداخلة بعد
عقد الزوجة فان ابيها فاراد ابن القاسم لا يكون رجوع على ورواه وهب عن
مالك وقال اشهب في كتاب محمد ان قبل فتح العصر بان انها اذنت قبل ان

يحصل الحنث بعقد النكاح وبالرجوع ويقع اذا زكى وحكاه ابن
حبيب في الواضحة وقاله سحنون قال بعض الموثقين وهو اشبه باصول المذهب قال
المتيطي فاذا اسقطت الزوجة الشرط لزوجها ووضعته عنه ثم لم تعد ذلك له
على ما تقدم من قول مالك وابن القاسم انتهى قال شيخ شيوخنا اللقاني في حاشيته
بعد ان نقل كلام المتيطي هذا ما نصه وظاهره ايضا ان الراجح عنده هو قول مالك
وابن القاسم وهو الذي تقدم ان ابن رشد عزا ما نقله ابن عرفة انتهى وسياتي له
اقتباس في هذا المعنى في الخاتمة ثم ان كلام ابن رشد فيما اذا كان تعليق الطلاق
معتبرا برضاها انما هو صريح كلامه واما اذا لم يكن معتبرا بما ذكر كما اذا قال
ان فعلت كذا في تلك الخلوة او من تسلى حرة وفعل ملتبس لذلك هذا الحكم وهو
من اسقاطه وقد اشار الى ذلك العلامة خليل بمفهوم ما يقول من لا ان يسقط ما تقدم بعد
العقد بلا يمين به واما التعليق على متعدد بغير المدونة وان حلف لا اكل
خبزا وزيتا او لا يفعل فعلين ففعل احدهما حنث انتهى قال المشذالي في حاشيته
المدونة في قولها في كتاب النكاح الاول فان اتى شيئا من ذلك الى اخره قال
المتيطي وقولنا فان فعل شيئا من ذلك لقول ابن العطار وغيره من الموثقين اذا قال
العاقد فان فعل ذلك ولم يقل شيئا من ذلك ففعل فعلا واحدا من الجملة ما كان
لها الاخذ بشرطها وانتقد ذلك عليه ابن الفخار وغيره وقال الحكم في ذلك سواء
وللمراة الاخذ بشرطها اذا فعل واحدا من الجملة في الوجهين معا لان الحنث في
الايمان يقع بفعل البعض كمن حلف ان لا يفعل فعلين ففعل احدهما او لا ياكل
شيئين فاكل احدهما قال ابن عمر وقد قال الله تعالى ومن يفعل ذلك يلق
اثاما والفاعل يستوجب العقاب بفعل البعض كما يستوجبه بفعل الجميع
فكذلك المراة تستوجب الاخذ بشرطها بفعل احد الفروض كما تستوجبه
بها معا لان التمليك يشبه الطلاق وقد قال مالك فيمن حلف بطلاق امراته لا اكل هذا
الرغيف كله فاكل بعضه فقد حنث ولا ينفعه قوله كله بعيب يمينه بالطلاق
قال الباجي وتمامه وقد رايت في الوثائق المجموعة لابن لبابة وابن ابي زمنين

وعزي معا لابن ازون فيها

وعزي معا لابن زرب وابن [illegible] جميعا فان فعل شيئا من ذلك وانما اختلف الفقهاء اذا لم يذكر ذلك فقال بعض
الزوج انما طلقت بالشرط لا ان لا يكون لها فيه الا ان فعلت الجميع ومذهب ابن
القاسم ان حلف على شيء او زوجته ان دخلت هاتين الدارين فدخلت واحدة انه
تحنث الا ان يريد حتى تدخلهما جميعا وخالفه غيره وقال لا تحنث الا بدخولهما معا ثم
يقطع بما تقدم بالاحسن قال بعض الموثقين واما اذا انعقد النكاح على تلك الشروط
فالحكم في ذلك سواء ولا يصدق الزوج في نيته كما قال ابن الفخار لان الايمان عند
ابن القاسم اذا كانت في حق او وثيقة انما هي على نية المستحلف وعلى هذا الوجه
واما ان طاع بالشرط بعد العقد فالوجهان عنده ويصدق الزوج في دعواه انه انما نوى ان
لا تاخذ بشرطها الا ان فعل الجملة ويحلف على ذلك لان من تبرع بيمينه يحمل في ذلك على
النية ويحمل في مثل هذا في الحالف بالطلاق وان كانت على يمينه بينة ولو
ادعى نية تخالف ظاهر اللفظ لم يصدق وان كانت بيمينه بينة قال هكذا [illegible]
عن بعض شيوخنا ابن الفخار وابن [illegible] ابن لبابة دليله قوله فمن
يفعل قلت كما علم جميع لان تلك الشروط [illegible] ذكرت في [illegible] السبب
فانتقض على البر فيه فلا تفترق [illegible] الامر ذلك وانما تحسن ما قال لو ذكرت بواو
الجمع وان سلمنا ان الاشارة راجعة الى الكل والبعض فلا تفرقة لا الفرق
بين البعض والكل فلا يلزم من التسوية في فعل الله تعالى بين الكل والبعض التسوية
في فعل المكلف لان جهة الزوج انه يقول المراد التي ذكرها على فعل المجموع وهو غرض صحيح
وفيه [illegible] انتهى نقل المشذالي قلت لم يتنبه كثير ممن جمع التحصيل
في كلام بعض الموثقين او ضعفه وعبارة العلامة خليل في مختصره ولها الخيار
ببعضه منه لا في الطوع [illegible] ثم ان محل الخلاف كما علمت اذا قال ان
فعلت ذلك كله لا ان قال فعلت شيئا من ذلك لان قوله ان فعلت ذلك لا يقوم
فيه عموم الفعل بل احد منها للعموم ولا دلالة اللفظ على البعض وهو ظاهر كلام العلامة
خليل في [illegible] ايضا القول ولم يقل الى اخره لانه جعل المبالغة في عدم اتيانه
من التبعيض اي فاذا انتفى قوله ان فعلت شيئا منها نعم ما قبل المبالغة هو

[لعله صح]
[بالخ ظاهر]

هو محل اتفاق وهو ان شيئا منها لا ان القاعدة انما قيل العلما عند يعقوب رحمه الله بما بعدها
ويكون ما بعدها محل التوسع فلزا انه تحليله واستبعد من نقل المشرالي ان يا ايمان عن
ابن القاسم اذا كانت في هذا ونبقت انه في تانية المستحلف وعلى اشد الوجوه
فان قلت فرق المشرالي في كتاب العتق من اول من المدونة في قول الرجل
لزوجته اوامته المسلمة ما قصد النكتة الثانية انه وقع بالقاهرة
بين طلبه اخوان ليسافر معهما الى الحجاز فانع لها فتوقفا منه بطلاق زوجته
ان لم يسافر معهما ان سافر وادعى انه ان سافر اخرمها كمل يلزم من شي فوقعت الفتوى
بانه لا شي عليه وينوي في ارادته المعية كقوله هنا بجامع التعليق وصوب
اخرها لقواعد واحرانتها وفهم منه انه ادعى انه نية لقوله وينوي الى اخره
وهو مخالف لما تقرر من التحنيث بالبعض وان المعلوق على متعدد يقع بفعل واحد
منه قلت لا مخالفة لان هذه المسئلة الواقعة من نوع المسائل التي
قال فيها اهل المذهب يقبل قوله فيها في الفتيا والقضا اعتبارا لغيبته المعنى
بلا عند ما بالنية المواقفة لظاهر اللفظ على انه لو قال الواحد فيها المسئلة الواقعة
على مسئلة الثوبين المذكورة في المدونة وقيل بالحنث لما بعد ولا قرب على قياسه هو
عليها وقد استشكلت مسئلة الثوبين ودار اشكالها برفع الحكم ونظمها ومن
حلف لا كسا امراته من الثوبين وبعضه لا كساها اياهما جميعا وكساها احدهما
حنث انتها وعزاها العلامة خليل في مختصره للمدونة وزاد واستشكل وقوله
بجامع التعليق الى اخره اي في المسئلتين لا مطلق التعليق على متعدد لان الحكم فيه
الحنث بواحد من ذلك كما تقرر قلت وقعت مسئلة وهي ان انسانا
حلف متى تزوج علق على نفسه كلما تزوج لعمر الرجال بنفسه او بوكيله او بفضولي او
بوجه من الوجوه او بحكم حاكم شافعي او حنفي في علمه بطرق من الطرق فتكون طالقا
وحاكم يوجب ذلك حاكم مالكي ولم يتعرض في ونيقة التعليق لمطلوب لها ثم انه
تزوج لعمر الرجال فقام عليه قايم بوقوع الطلاق عليه واحتج على انه انما علق ذلك
بناء على ان يتزوج بامراة تسمى [illegible] ولم ينصص له تزويجها فحكم عليه بما يعرف بموجب

قال بعض

التعليق فنازع في ذلك وتمسك باقتضاء بعض شيوخنا ومن وافقه بعدم وقوع
الطلاق عليه لقبول قوله في الفتيا والقضا فيما ساعد عليه مسئلة ما عشت ولكن
الجرا في ذلك ثم رايت ما يوافق الحكم بالتحريم على ما بعدهم من كلام ابن رشد الا في
خلاف ما قال بعض شيوخنا مثل المسئلة اخرى هانية ابن رشد كما سياتي
وقد بين ابن المواز محل قبول قوله في الفتيا والقضا وليست واقعة الحال
منه حيث قال الظاهر من قول مالك ان النية على ثلاثة اوجه فمنها ما
يقبل منه فيه نيته في الفتيا والقضا مثل ان يحلف لزوجته بطلاق من يتزوج ويقول
نويت ما كانت تحتي فيصدق انتهى ويقول من يتزوج حيا لا في مسئلة
ما عشت التي لا نية فاسر عليها بعض شيوخنا وهي في المدونة قال فيها
من قال لكل امراة ان تزوجها ما عاشت فلانة تحته الا ان كان تحته فلانة
فان نوى بقوله ما عاشت ما دامت تحتي فله نيته وان لم تكن له نية لم يتزوج
ما لم يخش العنت انتهى قال ابن ناجي بن يرفع اليمين في ذلك ومسئلة
ابن رشد التي وقع لا استدلال لها للواقعة فتبين من في اجوبته مجيبا عمن
له مطلقة متزوج امراة اخرى وكتب في صداقها متى راجع مطلقته فهي طالق
ولم يقل متى راجعها على فلانة ثم طلق التي تزوج او ماتت واراد مراجعة
[illegible] او لو قال لم يكن له نية فيه وقال الحالف ما دامت الثانية زوجة ما نصه
عقب ما ذكر من لا ينفع وفيها ادعاه من النية اذ الطلب بالشهود على نفسه
ولم ينفعه فيما بينه وبين الله تعالى ولا ينكر انتها كلامه فجعله من النية المخالفة
لظاهر اللفظ فموافقة السؤال بالنسبة لمسئلة اخرى وذلك ان
مسئلة ابن رشد وقع فيها انه كتب في صداق زوجة عن مراجعة الزوجة
المطلقة وهو ظاهر في انه انما علق لاجلها ومع ذلك لم يجعله بمنزلة مسئلة
ما عشت السابقة من المدونة وموافقة السؤال المصرح فيها زوجة اصلا
فالله ابن رشد اخرى من مفهوم قول ابن المواز السابق ويكون من كان في اصل
نكاحه ولا امر كناوما قال المشرالي في كتاب الايمان بالطلاق في قوله كل امراة

ان تزوجت عليها لأن قوله لا ان فيه ان لا يجمع بينهما فقال فيمن خطب امرأة أخرى فقال
ولي المخطوبة لا أزوجك حتى تجعل أمر امرأتك بيد صاحبتي أو تطلقها فقال
اشهدكم اذا دخلت على صاحبتك فأمر التي تحتي بيدها ثم طلق التي تحته ودخلت
عليه المخطوبة لم يدر نكاح المخطوبة التي حلف فقال ذلك جائز ولا يلحقه فيها
طلاق ابن رشد هذا يجري على ما يوجبه اللفظ وأما على ما يقتضيه المعنى
فيجب أن يكون أمرها بيدها كالقول هنا لأن قصده أن لا يجمع بينهما ع أي المسائل
قال ب بعض ابن عرفة في المختصر نوقضت هاتان المسألة بقوله
من قال كل امرأة أتزوجها ما عاشت فلانة لزمه ما كانت تحته فلانة أي لا ان
كانت تحته فطلقها بائنا بدون ما عاشت ما دامت تحتي فله نيته وان لم
تكن له نية لم يتزوج ما لم يخش العنت ويعرف لمخالفة دعوى النية ظاهر اللفظ
كل امرأة أتزوجها ما عاشت فلانة لزمه ما كانت تحته فلانة أي لا ان كانت تحته
وطلقها بائنا بدون ما عاشت ما دامت تحتي فله نيته وان لم تكن له نية لم يتزوج
ما لم يخش العنت ويعرف لمخالفة دعوى النية ظاهر اللفظ كل امرأة أتزوج
عليك وموافقة له ما عاشت وقول ابن ابراهيم قال ابن رشد معناه هذه
إلا أنه قامت عليه بينة فلم ينوه وتلك لم تقم لا اذ كره ابن رشد في أجوبته
فيمن لم يطلقه فتزوج امرأة أخرى وذلك مسئلة من أجوبته التي نقلنا هنا دليل
للواقعة انتهى وكذا هو قول ما في أجوبة ابن رشد لسكوته عليه وفي الشيخ
بهرام في شرحه لمختصر مسائل المدونة ابن رشد ونصه في باب اليمين والحاصل
ان دعوى المعلق في الواقعة انه انما علق لأجل أن يتزوج [illegible] ولم يفعل ضعيف
من مسئلة ابن رشد وأقوى ما يحتج على ما يفتى [illegible] غير انه ليس في عينها نص
بالحالة بمسئلة ما عاشت ليفصل قوله مطلقا وإلحاقها بمسئلة ابن رشد
أقرب فيعرف بين الفتيا والقضاء كما هو ظاهر

الفصل الخامس

في طلاق الجملة في التعليق والتنجيز في ذلك قال مالك في المدونة من قال
لامرأته كل امرأة أتزوجها عليك طالق فطلقوا المحلوف لها واحدة وانقضت عدتها

ثم تزوج بأجنبية

ثم تزوج بأجنبية ثم تزوج المحلوف لها عليها أن لا أجنبية تطلق عليه ان قال
انما تزوجتها على غيرها ولم أنكح غيرها عليها قال ولا أنوي الحالة في ذلك لأن القصد
أن لا يجمع بينهما انتهى وفي المسائل ما قصد من حلف بطلاق كل امرأة يتزوج
ما دام خليطا لأبيه فبل المخالطة ثم تزوج فأراد مخالطته فقال [illegible] يفعل
وكرهه واستثقله ابن رشد ولم يقل يحنث ان فعل وينبغي أن يحنث لأنه انما
أراد أن يكون له زوجة ما دام خليطا لأبيه لئلا يعتقد انه ينفق ما له في النفقة
على زوجته كما قال في الكتاب في مسئلة أن لا يجمع بينهما أي لا يجمع بين زوجته في
وخلطة أبيه انتهى فلو تزوج ولم تعلم المحلوف لها بتزويجه حتى ماتت التي تزوج
وطلقها قال في العرر ما قصد [illegible] زوجته أن لا يتزوج عليها ولم تعلم في
ذلك حتى ماتت المتزوجة او طلقها بأن لها أن تقضي في نفسها لأنه لا مزوج
بتزوجه عليها فلا بد من طلاقها ولا مؤكد واختلف اذا شرط لها ان يكون
أمر الداخلة عليها بيدها فتزوج عليها ثم طلقها هل يسقط ما كان بيدها من طلاق
الداخلة عليها أي لا فقال ابن القاسم ان ذلك بيدها بعد الطلاق وهو قوله في
كتاب ابن سحنون ان كان الطلاق بائنا فلا شيء لها في ذلك وان كان رجعيا فلها
وقول سحنون معنى القول ابن الماجشون فلا اختلاف انما هو في الطلاق
البائن انتهى وانظر جميع قوله ولم تعلم هي في ذلك حتى الى آخر انها لو علمت وسكتت
حتى ماتت المتزوجة او طلقها ان لا كلام لها وقد نقل بعض الفضلاء عن الحفظ
الصغير تحرير السكوت المسقط للقيام بمسئلة أشهر ولم أقف عليه في كلامه في
فكتبته عن ابن [illegible] شيوخنا العلامة [illegible] الوزان اللقاني في حاشيته على
التوضيح في باب النكاح من قول ابن الحاجب وما ذا أوضح ملغى عند قول صاحب
التوضيح فان كان لا غرض فيه ما نصه انتهى لو شرط لها ان غاب عنها اكثر من ستة
أشهر فأمرها بيدها فغاب عنها ثمانية أشهر ولم تفعل شيئا حتى قدم فليس لها ان تقضي
بعد قدومه قال ابن رشد يؤخذ من المدونة لقولهم لا ان تقضي بعد قدومه من قوله في المدونة في
امة تعتق تحت العبد فلم تختر حتى عتق الزوج لا ان الذي لاجله الطلاق قد انصرم

وقال الباجي لما ان تقضي نقله الشيخ ابو الحسن عن جيار لا امة تعتق وانظر
ابن الوثيق لما ان غاب سنة فأمرها بيدها فغاب سنة ثم مكثت شهرين تقضت
فقالت لم اسكت رضا بل انتظرت صرفته وان مكثت اكثر من شهرين فليس لها ان تقضي
وتعد راضية بالزوج قال ابو الحسن عن التوضيح في سكوت الامة التي تعتق تحت
العبد سنة ثم قالت لم اسكت رضى وانظر مثل هذا عن اللخمي في الخلع عند قول
المصنف الصيغة كالبيع في الايجاب والقبول انتهى ما جد وافتى بعض شيوخنا
بعدم وقوع الطلاق في سكوت صفة **الخاتمة** قد تقرر بين العلماء ان الحكم
في المسائل المختلف فيها بين المجتهدين يصير المحكوم به كالمجمع عليه ويرجع
المخالف عن مذهبه الى ما وقع به الحكم في الحادثة حتى قال بعضهم كان الله انزل
فيقول المخالف ان الحكم فيها انما النازلة المذكورة خرج من المالكي يخرج لا ابتداء
لمترتب على ذلك الحكم بمذهبه بدعوى خارجة عن كونه الوقوف مع الخوف وحكمه
بمقتضاه لا باطل لان ما صدر من المالكي حكم بالموجب في حادثة وهي مصدور شيء
لم تكن قبل صادر ذلك الحكم على كونه وهي الحكم بالسبب الذي في الرابع ولا النزاع
بعد قال ابن السبكي كما يقع بالتحليل والتحريم والصحة والفساد يقع بالسببية
والسببية والمانعية عن ان القرافي في كتابه المسمى بالاحكام افاد حق الترجيح
المواضع التي لا ينقض فيها حكم الحاكم وعد منها الحكم بالتعليق والشرط وذكر تنبيه
حكم الحاكم والحكم المجمع عليه لا ينقض وعقد الجزية لا ينقض وعقود المعاملات
لا تنقض وسبب ذلك مختلف ففي مسائل الاجتهاد كونه خاصا لما تقرر
بيانه وتقدم على النقل وفي مسائل الاجماع لاجل الاجماع على ان ذلك السبب يقتضي
ذلك فلا يجوز انقطاعه عنه وعقد النذر لانه سبب يقتضي اللزوم فيما التزم
وعقد الجزية لانه يقتضي الدوام بالاجماع وعقود المعاملات كذلك **وجميع**
الفقه مقتض لدوام اسبابه بمختلفة انتهى هنا مع وجود ان الحاكم والايقاع
والاشهاد على نفسه ان ذلك خرج مخرج الحكم واعتقاد المعلق بانه وقع من الحاكم
كذلك **وأعجب** منه ان الزامه بقضية الحاكم للمالكي ان يحكم بعد تقرر دعوى

ولو على وجه الحيلة ومذهب

ولو على وجه الحيلة ومذهب المالكي خلافه مع ان القصد من الدعوى قطع حجة
الخصم وجداله **وكيف** لي والعذر موجود فيما افتى به في مجلس القاضي وكيف به
خصوصا والمالكي لا يرى بالحيلة وقد اجاب شيخ شيوخنا العلامة
ناصر الدين اللقاني في سؤال رفع له في اشتراط الدعوى في الحكم **فاجاب**
بما صورته ليست الدعوى شرطا في الحكم وهو الذي رويناه عن شيوخنا في
الحكم عنها وجرت بها الفتيا وكيف قول وللقرافي في كتاب
ليتمن العناوي عن الاحتياط ما يعتبر هنا لانه قال في السؤال فيه هل من شرط
الحكم ان يكون في صورة النزاع والخلاف او يكفي ان يكون قابلا للنزاع والخلاف
وان لم يقع خلاف فاجاب او يكفي ان يكون قابلا للنزاع الى وان **قلت** وبحث
بعض من الفضلاء في اجابته كلام القرافي وهذا هنا **وسمعت** بعض مشايخ الفقهاء
المالكية بالاعذار للمحكوم عليه عن اشتراط الدعوى وهو حسن انتهى هذا قول
الشافعي ان المالكي حكم بعدم عن حجة لانه انما هو موجود وهو الحكم ولا النزاع
على ان المشهور عند المالكية ان حكمه بالعدم لا موجب **فقال المحقق** ابن عرفة
مرور الشافعي على المالكية وهي مناقضة الطلب ثم رجع وقد وجدها كاملة رواية
عن مالك انه لا يأخذ منها شيئا **وقال** ابن عبد الحكم ولا ادري ما وجه قول
مالك انه يحكم حال بعوضه **والمشهور** انه لو حوجي انتفاء **واتباع** الحكم الصادر
في وطء بعقد فيه لا يجوز الخروج عنه **وفي شرح** الزرقاني على التهذيب
في كتاب الاقضية ما نصه **والذي** يحسم الخلاف من قضاء نقض من الشاذ
ما يذهب اليه اهل العراق فمن اعتق شقصا من عبد ونحو ذلك ان العبد يستسعى
فيما بقي عليه وذكر امثلة اخر ما نصه **وكذلك** ما هو من لوازم الحكم لا يجعل الفاعل
كالحنث بالطلاق والعتاق قبل الملك عند من لا يراه **ونكاح** المحرم **وترك** الحكم بالقضاء
بالقسامة وطلاق المخيرة فمن قبل انها واحدة بائنة لا ترتكه بهذا البعض تحكم انتهى
وحيث جاز للحاكم ان الحاكم بالموجب حكم بما الذي يوجبه ذلك اللفظ ويقتضيه وان
المقتضي المقاصد والمعاني **وان** الحنث يقع باقل الوجوه **وان** الحيلة في باب التعليق

لا ينبغي قضية بوقوع الطلاق عليه في النازلة المذكورة ولا ينبغي دفع ربع الصداق
لعدم تكونه من باب تعليق الطلاق على امر مشروك [illegible] ومما عوض الصداق وابراء
واوقع عليه بعضهم كما سنقف عليه بل من الفاء التعليق في هذا الباب احتياطا
للزوج اما لو كانت هي الطالبة للطلاق والقائمة بان امره من الحاكم بالوقوع
لها لم يقع بذلك طلاق لانتفاء الحيلة حينئذ كما اجاب شيخ مشايخنا العلامة
ناصر الدين اللقاني عن سؤال نصه [illegible] علق لزوجته انه متى نقلها من منزل اسكنها ها
بنفسه او وكيله او بكر من الطرف او بوجه من الوجوه وابرأته من [illegible]
عشرة اخرى ايضا من حال صداقها عليه تكون طالقة واحدة تملك بها نفسها
وحكم بذلك حاكم مالكي فهل اذا طلبت الزوجة المذكورة زوجها الحاكم الشافعي
وطالبته بحال صداقها عليه والزم الحاكم الشافعي برفعه لاود جهة لا يتمام
وكماله وامرها الحاكم الشافعي بان تنتقل مع زوجها حيث شاء فهل اذا انتقلها
الزوج بامر الحاكم المذكور يقع عليه طلاق ام لا ونص الجواب الحمد لله رب العالمين
حيث كانت الزوجة طالبة بحال صداقها جميعه والتمسك من الحاكم الالزام برفعه كما
شرح في السؤال ووقع جميعه لها لم يقع عليه طلاق اذا انتقلها الزوج والله سبحانه
اعلم بالصواب وكتبه الفقير ناصر الدين اللقاني المالكي حامدا مصليا مسلما
انتهى فانظره واحفظ هذه القيود في حكم الشافعي بعدم وقوع الطلاق في
الحادثة المذكورة على حكم ما تقدم وفي فتاوى غير واحد من شيخنا العلامة المرحوم
عبد الحق السنهوري الشافعي ببطلان الحكم الصادر من الشافعي على [illegible] الوثيقة
وجلبت على الامر بكلام ائمة الشافعية ما فيه فقنع وقد اجاب
ايضا العلامة اللقاني بعدم اجازة حكم الشافعي في مثل هذه المسئلة ونص
السؤال ما قولكم في من علق على نفسه لزوجته انه متى نقلها من تحت كنف والدها
بغير رضاها وابرأته من قدر ربع دينار مما تستحقه عليه كانت طالقا وحكم
بالتعليق حاكم مالكي المذهب ثم ان الزوج المذكور نقل الزوجة المذكورة الى محل طاعته
بغير رضاها مباشرة وكيله وحكم حاكم شافعي المذهب بعدم وقوع الطلاق وبقاء

العصمة فهل اذا الطلبت

وبقاء العصمة فهل اذا الطلبت الزوجة المذكورة زوجها المذكور الى حاكم مالكي وادعت
عليه بانه وقع عليه الطلاق ينفذ المالكي حكم الشافعي ويحكم عليه بوقوع الطلاق
لم يمنع حكم الشافعي من ذلك ونص الجواب الحمد لله رب العالمين اذا حكم المالكي
بموجب التعليق قبل حكم الشافعي فلا ينقض حكم المالكي واذا اثبتت الصيغة
في ابراء مما ذكر وقع عليه الطلاق المحلوف عليه ولا يعتبر حكم الشافعي والله
تعالى اعلم انتهى وهو موافق لما تقدم عن [illegible] واجاب ايضا عن سؤال آخر
صورته ما قولكم في من علق على نفسه انه متى نقل زوجته من تحت كنف والدها بغير
رضاها وابرأته من ربع دينار كانت طالقا واشهد على ذلك ثبوت وحكم من حاكم
مالكي ثم ان الزوجة المذكورة انتقلت مع زوجها برضاها واشهدت على نفسها
باختيارها بما انتقلت مع زوجها في المكان وتوجهت الزوجة المذكورة الى منزل ابيها
للزيارة وامتنعت من العود مع زوجها الى منزله فهل اذا [illegible] العود لها ان
يطلبه من حاكم شرعي وينقلها بغير رضاها ام لا وهل يشمل التعليق بالاشهاد منها
على نفسها بالرضا بالنقلة ونص الجواب متى طلبها الحاكم الشرعي ونقلها من منزل
ابيها الى المكان المذكور بغير رضاها وابراءة قدر من ربع دينار كانت طالقا عملا
بالتعليق المذكور فان حكمه مستمر ولم ينحل بالاشهاد المذكور [illegible] عن الحلال
لا شهاد ان النقلة التي مع الزوج لم تكن بغير رضاها حتى يؤخذ التعليق مقتضاه
بل ان العادة الرجوع الى ابيها ونقلها بعد ان امتنعت بعد اخذ التعليق بعده
وقد قال ابن رشد في البيان [illegible] سئل مالك عن نكح امرأة وشرط في عقد
النكاح ان لا يخرجها من المدينة الا برضاها فان اخرجها بغير رضاها فامرها بيدها
فخرج بها منها باذنها ثم قالت له بعد ان خرجت معه واقام بها في ذلك الموضع
ردني الى المدينة قال ارى ذلك يلزمه ابن رشد يحتمل انه رأى ذلك لها عليه لانه
جعل التمليك على نفسه [illegible] ان لا تعتبر [illegible] بالمدينة ويحتمل انه رأى ذلك لها [illegible]
المعنى ولم يلتفت الى اللفظ وفرق في سماع عيسى بين الطوع لها بذلك وبين
[illegible] في النكاح فيلزم في [illegible] لا في الطوع وروى سحنون عن ابن القاسم عدم

اللزوم وان بالشك ففي ذلك ثلاثة اقوال انتهى باختصار وقوله بعد ان خرجت
هو موضوع المسألة لانه الذي يقال فيه بالعود وكذا افتى الشيخ العقباني
فسبيل نص ابن رشد هذا يرضيه فيما اذا انتقلت بعد ما اذن فلو اذنت له
ومن لها الرجوع عن الاذن وعن الرضا ان لها ذلك او لا قيل فيه نصا وقد افتى
بعض مشايخنا بان لها الرجوع وزادها معللا بالغرر وجعل ابن رشد المسألة
من باب التمليك وفي حاشية التهذيب للمصراتي فرع له ارتباط بما
هنا بوجه ونصه في كتاب الايمان بالطلاق وانظر لو اذنت له في
نكاح معينة فتزوج غيرها كان لها القيام بدليل ما في الشفعة اذا اسقط
لجل ثم تبين غيره انتهى وتفرع مسألة ما اذا اذنت له في جارية او امرأة ثم
يطلق تلك المرأة وباع تلك الجارية ثم بدا له ان يتزوج او يتسرى وقد
تقدم قول ابن القاسم عن مالك في نص المعنى مع زيادة وفي سؤال بعض
شيوخنا نص الشيخ عمن حلف بطلاق زوجته على دخولها من تحت كنفي ابويها
بغير رضاهما ورضى الزوجة وابراء لها من ربع دينار من الصداق ومات احد
الوالدين ونقلها برضاها وبرضا الباقي من الابوين فاجاب بانه لا
يقع الطلاق اذا وجد الابراء من جانب الزوجة لانه قيد فيما لا ويحرر
لعقود ما هو منقول عن البيان في باب التحنيث بالبعض ونزلت
مسألة وهي ان تحلف على نفسه لزوجته انه متى نقلها من محل كذا بغير رضاها
ذكر لها ثلاثا فوقع الانتقال من ذلك المحل الى محل اخر واقامت به ثلاثة اشهر
ثم قامت تدعي انه انتقل بغير رضاها بالكراهة منه فاجاب فيه بعض
شيوخنا في سؤال رفع اليه بما لفظه لا يقبل قولها بمجرده وعليها البينة
الشرعية انه اكرهها على الانتقال معه والحالة هذه انتهى قلت
انظر مع ما في البيان من كتاب الايمان بالطلاق وفي سماع اشهب سئل
عمن قال لامرأته رأسي من رأسك حرام ان خرجت الا عن امري ثم خفي امره
فاخرجها الى قال مالك ومن يعلم ان اذن فان خرجت فقال الجاهل ان قضا تثبت

عليها واشهد على

تثبت عليها واشهد على ذلك فان قلت كيف يقال بوقوع الطلاق في حادثة
هذا الكتاب من جهة اخرى وهي التحنيث بالبعض لانه قد وجد السفر من غير رضاها
وان لم يحصل الابراء وبوجه ان من الابراء ليس بشرط للمتوقف عليه وقوع الطلاق بل
هو شرط في وقوعه باعتبار اذ هو المقصود وبينهما حالة لا يتم الا ونقصرها
مسائل التحنيث بالبعض ولا مانع ان يكون هذا منها بل في العلامة خليل
ان الحالف على الشيء يحنث بالعزم على ضده كما لو حلف لا يدخل بيت الدار فنوى
دخوله انه يحنث واقره شراحه وان قيده بعضهم بما اذا كانت يمينه على
حنث كما الحنث فيه فالجواب ان هذا اليسير من الحنث بالبعض لان
المحلوف عليه السفر وهو مقيد بغير رضى الوالدين والابراء وما فيه التحنيث
بالبعض الحلف فيه مصادق له ومعه ما يتفق يد على التحنيث بالبعض لم علته
وقوع الطلاق وجعلا العصمة لا ابدا بمجرد السفر ولا قائل به فليست الحادثة النزول
من التحنيث بالبعض كما علمت فالجواب يوضح ذلك ويبينه ما افاده العلامة
المصراتي في حاشية التهذيب في كتاب الايلاء وافق ابن غازي في التكميل بنقله
وسكوته عليه ونص المصراتي قوله وان قال ان تزوجتك فانت طالق ابدا لو ان
قلت هذا مشكل على القواعد لانه قد تقرر الحنث بالاقل وهنا علق على مجموع شيئين وكان
ينبغي ان يطلق عليه بالعقد فالجواب ان الذي يحنث فيه ببعضه اذا علق عليه من
نسبة التعليق الى تعليل لا جزء اضافية لا مرتبة كما هنا فكان الحكم لا يثبت الا بالتعليق
التعليق انتهى وقوله من حيث نسبة التعليق الى تعليل لا جزء اضافية مثاله قول
مالك من حلف لا اكل هذين القرصين الا اخر ومسألة تعليق التعليق في قوله ان
دخلت الدار ان كلمت زيدا لا يقع الطلاق الا بهما وكان الفرق بينهما وبين المحلوف
عليه المتعدد انه طالق في الثاني مقرونا بالشرط كما العشرة لا اولا فكانه لم يرتب الحكم
الا على امر واحد بخلاف المحلوف عليه المتعدد لما عطف بالواو وكل من المعطوف
والمعطوف عليه موضوع بالحكم كان الحنث بواحد منهما ومسألة التعليق في الحادثة
الحادثة النزول ليست من الحنث بالعزم على الضد لانه ليس متعلقا ثانية

الحالف بل نية الحلوف لها كما كون في وقيقة كما لا يخفى وانما علق الطلاق على الصبر بغير

تمور لا بل فلا بد من وجود الصبر في زمان اي من جانبها جميعا حوز بيبركما وسماني كلام الزرابي

وان كان التعيين في الوثيقة بالواو كما في اذ المعتبر المعاني لا الالفاظ كما سلف واما

وقوعه بمجرد الصبر من غير فيام مقدار يفرغ ملك ما بيده وكذا ظاهر قول الكرر المتقن ان لها

الفيام أنفعه لا يدفع الطلاق حيث لم يقم به وفي شرح التنقيح للعلامة القرافي

ونصه الفصل الثالث في حكم ما اذا رتب مشروطا على شرطين لا يحصل الا عند حصولهما

ان كانا على الجمع وان كانا على البدل حصل عند احدهما والى المعلق بعضه لان الحاصل

للمشروط المشترط بعضه فاذا اشار رحمه الله مثاله ان دخلت الدار وكلمت زيدا فانت

حر فهذا على عبيدها معا فلا يحصل الا عند حصولهما ومثال البدل قوله ان دخلت

الدار وكلمت زيدا فانت حر فالعتق لاحدهما انتهى وفي كتب الفروق

بحسب ما يقتضيه الحال من استعمال الالفاظ بدلا لا اشتغالا وجود الفرحة

وجود البال كما في هذا المقام لجمع الا تمام ودفع الاهمال فان الزمان لم يوضع

حقيقي وتضعيف ولا ... رفيعه تاليف لم يزل متشعب الاطراف متباعد

الاطراف من انعم الله عليه بالوقوف على ما يحط عنه الا كثرة المسائل من

الفروع والرسائل فليجتهد رجال الا ليتفاق ... وليعمل على الجمع والوفاق

بعون الملك الخلاق وبالله سبحانه وتعالى الاستعانة في جميع الاحوال

قال مؤلفه جمعه وجمع شوارده في الفروع والمسائل لجرمة النبي ...

كاتب كثرة الرجوع ومرتب كتفه الصفوف العبد الفقير الى الله سبحانه وتعالى

لمراد وعن بدر الدين بن يحيى القرافي عفا الله عنه وستر عيبه في الدارين

عقوبته في اواسط شهر شوال المبارك سنة احدى وسبعين وتسعمائة وحسبنا

الله ونعم الوكيل والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وتنزل البركات وصلى

وسلام على عباده الذين اصطفى تم التاليف المبارك بحمد الله وحسن عونه

وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد النبي الكريم وعلى آله

وصحبه وسلم تسليما الى يوم الدين وآخر دعوانا

ان الحمد لله رب العالمين ولا حول

ولا قوة الا بالله العلي

العظيم

اهـ

السهاب

وقت ان

لعله البال

لعله الاهمال